



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

ARAGÓN

ANÁLISIS DE LA CALIFICATIVA DE PREMEDITACIÓN EN
EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO EN EL NUEVO
CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

T E S I S
PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
RAÚL MARIO BENÍTEZ CHÁVEZ

ASESOR: LIC. MARÍA GRACIELA LEÓN LÓPEZ

MÉXICO 2004



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIAS

Con gratitud y respeto extiendo mi agradecimiento a todos aquellos que de alguna u otra forma me brindaron su apoyo y amistad para la culminación de mi carrera profesional, así como para la terminación del presente trabajo de tesis.

En general a todas aquellas personas que han contribuido para que este sueño se haga realidad, no encontré otra forma de decirles " Muchas Gracias" donde quiera que se encuentren.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO. "UNAM".

Por considerarme digno y darme la oportunidad y privilegio de pertenecer a esta máxima casa de estudios.

A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ARAGON. "ENEP ARAGÓN". Por ser en esta institución donde pude alcanzar mi formación personal y profesional al lograr el grado de Licenciado en Derecho.

A MIS PROFESORES.

Por permitirme recibir su valioso acervo de conocimientos académicos que forman parte ahora de mi vida, con mi agradecimiento, respeto y admiración por tan noble labor.

A MI ASESORA LIC. MARÍA GRACIELA LEÓN LÓPEZ.

Por compartir conmigo sus conocimientos y experiencia, que es algo invaluable, por su paciencia en la realización del presente trabajo, por su gran vocación, mil gracias.

AL SINODO.

A quienes de antemano les doy las gracias por las atenciones prestadas a fin de llegar a la culminación de mi carrera profesional y por el valioso tiempo y paciencia prestadas hacia mí.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.

"ENEP ARAGON"

TITULO

ANÁLISIS DE LA CALIFICATIVA DE PREMEDITACIÓN EN EL
DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO EN EL NUEVO CÓDIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL.

PÁG.

INTRODUCCIÓN.....	I
CAPITULO PRIMERO.- ANTECEDENTES DEL DELITO DE HOMICIDIO.	
I) HISTORIA DEL HOMICIDIO EN MÉXICO.....	1
A) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO MAYA.....	8
B) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO TARASCO.....	10
C) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO AZTECA.....	10
D) LA EPOCA COLONIAL.....	12
II) EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO.....	14
A) EL DELITO.....	14
B) DEFINICIÓN DE HOMICIDIO CALIFICADO.....	15
III) EVOLUCION Y TRAYECTORIA DEL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO EN MÉXICO, EN LOS CÓDIGOS DE 1835, 1871, 1929, 1931 Y 2002; ANTEPROYECTOS DE 1949, 1958 Y 1963; Y LA REFORMA DE 1989.....	18
CAPITULO SEGUNDO.- LA PENA.	
I) LA PENA.....	30
A) DISTINCIÓN ENTRE LOS TERMINOS PENA, PUNIDAD Y PENOLOGIA.....	31
B) LOS ELEMENTOS DE LA PENA.....	32
C) LA FUNCION DE LA PENA.....	34
D) LA INDIVIDUALIZACION DE LA PENA.....	35

E)	LA PENA DE MUERTE.....	41
F)	LA PRISION.....	49

**CAPITULO TERCERO.- ESTUDIO DEL ARTICULO 138, DEL NUEVO
CÓDIGO PENAL VIGENTE, IDEAS GENERALES Y LA PENALIDAD PARA
EL HOMICIDIO CALIFICADO.**

I)	LAS CALIFICATIVAS.....	51
A)	LA VENTAJA.....	54
B)	LA TRAICIÓN.....	60
C)	LA ALEVOSÍA.....	62
D)	LA RETRIBUCIÓN.....	69
E)	POR EL MEDIO EMPLEADO.....	70
F)	LA SAÑA.....	80
G)	EN ESTADO DE ALTERACIÓN VOLUNTARIA.....	82
H)	PENALIDAD.....	83

CAPITULO CUARTO.- LA PREMEDITACIÓN.

I)	LA PREMEDITACIÓN.....	85
A)	CONCEPTO.....	85
B)	ANTECEDENTES.....	91
C)	SU REGULACIÓN EN EL CÓDIGO DE 1931.....	92
D)	LA PREMEDITACIÓN EN EL NUEVO CÓDIGO VIGENTE.....	98
E)	OPINIÓN PERSONAL SOBRE LO AFORTUNADO O DESAFORTUNADO DE LA REDACCIÓN ACTUAL.....	98

CONCLUSIONES.....	101
-------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA.....	109
-------------------	-----

INTRODUCCIÓN

La elaboración de una obra, sea cual fuere su género, resulta laboriosa y difícil más aún cuando el presente trabajo que constituye la culminación de una etapa de aprendizaje, como lo es el alcanzar el grado de Licenciado en Derecho, el cual ha presentado dificultades mayores, tales como recabar material para su contenido, la forma más congruente para exponer el trabajo, el método para su óptimo desarrollo, al superar el grado de dificultad para detallar algunas partes, problemas de redactarlo en su lenguaje sencillo y entendible, etc., los cuales se han visto superados con el tiempo, gracias a los conocimientos adquiridos a través de mi estancia por las diferentes aulas y al apoyo de mi asesora de tesis.

El análisis del presente trabajo nace como una inquietud de buscar hasta conseguir una mejor impartición de justicia, ya que como mexicanos tenemos que buscar respuestas a las necesidades reales que vivimos. A continuación expongo los puntos de enfoque que me motivaron a la elaboración de dicho trabajo.

Al transcurrir el tiempo surge la necesidad de adecuar, excluir o agregar ciertos tipos penales a las necesidades actuales por las que atraviesa una sociedad, pero esta necesidad reflejada a través de la creación de un nuevo Código Penal requiere de un estudio o análisis valorativo previo tomando en cuenta las ventajas y desventajas del mismo, ya que de lo contrario la aplicación de dichos cambios sólo ocasionarían problemas más graves o de mayor magnitud como lo viene a ser sin duda la creación del Nuevo Código Penal vigente en el Distrito Federal, en lo que se refiere al homicidio calificado donde se suprime la calificativa de premeditación y se mantiene la pena de prisión de cincuenta años, resaltándose sin duda una notoria falta de seriedad por parte de los legisladores, toda vez que desde nuestro modesto punto de vista careció dicho cambio de un

II

serio estudio y análisis del problema, dando como resultado un problema de mayor magnitud al no tomarse en cuenta los siguientes puntos:

Que en los diferentes países donde se han incrementado las penas buscando una solución al alto índice de criminalidad se ha fracasado, pues el incremento a las penas no cumple con su objetivo de intimidación y ejemplaridad, y mucho menos con los principios de readaptación social del delincuente, ya que algunos han optado por imponer la cadena perpetua e incluso la pena de muerte, sin hasta ahora lograr parar los altos indicadores de criminalidad.

De entre todos los delitos contemplados en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal publicado el 16 de julio de 2002, el homicidio es la infracción más grave, ya que la vida humana es el bien jurídico protegido de mayor importancia para la colectividad. En ella está la esencia de la unión de todos, así que la muerte provocada a alguno de ellos produce un daño eminentemente público, que debe ser necesariamente castigado y reprimido de acuerdo a la gravedad del acto delictivo. Ahora bien, no todos los homicidios son castigados de igual manera, pues se toman en cuenta el grado de intencionalidad que el agente tiene, así como los medios empleados para perpetrar el delito y otras circunstancias no menos importantes, de la que se hablara en el desarrollo del presente trabajo. Pero, atendiendo a que el Nuevo Código Penal no eleva la pena para el homicidio calificado sino solo la mantiene, le restaremos importancia y solamente nos avocaremos a resaltar lo atinado o desatinado de la modificación sufrida a dicha figura penal y no solo a la penalidad sino a la desaparición de la calificativa de premeditación.

La premeditación ha sido históricamente la piedra angular de las calificativas; Es decir, la más importante y suprimirla es un error, toda vez que, desde nuestro modesto punto de vista la posibilidad que el delincuente tiene de reflexionar, pensar o meditar, sobre el delito que va a cometer traerá consigo

III

siempre un grado mayor de peligrosidad, ya que el sujeto se asegura de cometer la conducta delictuosa con éxito.

Estos son tan solo algunos de los enfoques que manejaremos en el presente trabajo.

Para que tuviera una estructura de tal manera que fuese entendible y congruente, se ha dividido en cuatro capítulos; el primero de ellos contiene un análisis de los antecedentes más sobresalientes en el desenvolvimiento de la figura de homicidio en México, estudiando el pueblo Maya, el pueblo Tarasco, el pueblo Azteca y la Colonia, así como una definición de delito y una definición de delito de homicidio calificado, por último el desenvolvimiento que ha sufrido a través de los diferentes Códigos, anteproyectos y reformas en México, que constituyen el punto eje de mi tesis.

El segundo capítulo presenta un análisis de la pena en nuestro sistema penal mexicano.

El tercer capítulo, constituye un estudio de las calificativas, aludiendo al artículo 138 del nuevo Código Penal vigente para el Distrito Federal, así como un análisis de cada una de las calificativas en particular, y la penalidad prevista para el homicidio calificado.

Por otra parte, el capítulo cuarto presenta la premeditación, concepto; antecedentes; su regulación en el Código de 1931, la premeditación en el nuevo Código vigente y, por último una opinión personal sobre lo afortunado o desafortunado de la redacción actual.

Por último, quiero presentar este humilde trabajo con mi más sincero agradecimiento a todos mis maestros, que tienen como noble fin formar profesionistas en Derecho y a la Escuela Nacional de Estudios Profesionales

IV

Aragón por todos los conocimientos impartidos a lo largo de mi formación personal y profesional y de forma especial a mi asesora de mi trabajo de tesis pues sin ella no habría alcanzado mi meta. Gracias mil Gracias.

CAPITULO PRIMERO.- ANTECEDENTES DEL DELITO DE HOMICIDIO.

- I) HISTORIA DEL HOMICIDIO EN MÉXICO.
 - A) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO MAYA.
 - B) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO TARASCO.
 - C) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO AZTECA.
 - D) LA EPOCA COLONIAL.

- II) EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO.
 - A) EL DELITO.
 - B) DEFINICIÓN DE HOMICIDIO CALIFICADO.

- III) EVOLUCION Y TRAYECTORIA DEL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO EN MÉXICO, EN LOS CÓDIGOS DE 1835, 1871, 1929, 1931 Y 2002; ANTEPROYECTOS DE 1949, 1958 Y 1963; Y LA REFORMA DE 1989.

I. HISTORIA DEL HOMICIDIO EN MÉXICO. Podemos decir que la Historia del Delito de homicidio es la narración ordenada y sistemática de hechos e ideas importantes que han influido en la evolución y desarrollo de dicha figura delictiva. También es importante tener una idea, así sea somera, de la evolución, a lo largo del tiempo, de las instituciones y los conceptos, a fin de poseer una visión clara de tales cuestiones y aprovechar así las experiencias pasadas para la solución de los problemas del presente. Pero, debemos aclarar que intentar remontarnos hasta el más antiguo antecedente del delito de homicidio, solo tiene interés histórico por lo que le restaremos importancia, de tal forma que brevemente estudiaremos sus aspectos sobresalientes.

A través del tiempo y de acuerdo a la etapa que trate la Historia, ha sido menester del hombre el castigar a todas aquellas personas que realizan una conducta productora de un resultado antijurídico, no obstante que como veremos más adelante lo hayan realizado en forma impropia e inadecuada, pero al transcurso del tiempo estas teorías o formas han tenido que cambiar y evolucionar con el hombre mismo.

Históricamente hablando y para ahondar más en lo antes manifestado, hablaremos cronológicamente de los homicidios, empezaremos por analizar el hecho de que en los siglos XIV y XV nacen las llamadas pseudo ciencias y entre ellas la demonología, misma que tuvo su florecimiento en la Edad Media y donde se explicaba el hecho de que los homicidas estaban poseídos por el demonio ya que los que delinquían, su alma se encontraba en poder de lucifer. Como puede verse las ciencias ocultas o pseudo ciencias desempeñaban un papel muy importante en la delincuencia, pues la demonología hallaba su relación en los espíritus malignos de los delincuentes, y los homicidas eran poseídos por el demonio, siendo una etapa que se caracterizó por represiva y de una rigidez impenetrable, por la crueldad de sus castigos, que venían desde la tortura, la hoguera, etc., y que por lo regular terminaban con la muerte.

Por otra parte es importante mencionar en el ámbito de comentario que en el Derecho Romano ya se contemplaba el problema del delito de homicidio, aunque en forma deficiente, pero no debe confundirse el poder de la **LEY DE LAS DOCE TABLAS O LEY DECEMVIRAL** daba al paterfamilias sobre sus esclavos, donde el primero tenía el derecho de vida y muerte sobre el segundo, este poder fue conocido con el nombre de **POTESTAS O POTESTAS DOMINICA**, así como también la **PATRIA POTESTAS**, donde da también al padre de familia el derecho de matar a su hijo si es deforme y el derecho de imponerle actuando como juez doméstico las penas que quiera, aún la de la muerte. Aquí como se puede apreciar aún cuando en ambos casos existe una privación de la vida, ésta no constituye propiamente un delito sino simplemente el

ejercicio de un derecho reconocido en dicho sistema jurídico. Pero, es importante señalar que estos poderes fueron tan absolutos y rígidos que durante siglos el poder público no se inmiscuyó en sus decisiones por severas y crueles que éstas fueran.

En el transcurrir de la historia la función represiva se ha encaminado por diferentes rutas según la necesidad histórica de los distintos pueblos. La gran mayoría de los tratadistas del Derecho Penal tienden a estudiar la evolución de las ideas penales partiendo de dividirla en cuatro períodos que son los siguientes: de la venganza privada; la venganza divina; la venganza pública y el período humanitario. Otros tratadistas sostienen la existencia de una quinta etapa o período y la llaman científica, por considerar que ésta presenta características propias.

Antes de entrar de lleno al estudio de cada uno de los períodos, debe señalarse que en ellos aparece con claridad el principio donde toman su nombre, sin embargo tales períodos no son desplazados totalmente cuando surge el siguiente período; es decir, no puede considerarse desaparecido plenamente el anterior guardando una correlación uno con otro, ya que en todos ellos aparecen ideas opuestas e incluso contrarias. Si observamos nuestra legislación nos daremos cuenta que todavía perviven reminiscencias de períodos penales antiguos.

Período de la venganza privada. Suele conocerse como venganza de la sangre o bien época bárbara. Es la primera etapa primitiva del derecho penal nace como el impulso de la defensa del hombre o de la venganza. Actividad resultante de un ataque injusto y como producto de la falta de protección adecuada y no es sino hasta más tarde cuando se encuentra una organización donde cada particular o bien cada familia o cada grupo se protege o se hace justicia por su propia mano, es preciso aclarar que no se pretende afirmar, que propiamente esta etapa constituye una fase del derecho penal; se habla

únicamente de la venganza privada como un antecedente de las instituciones jurídicas modernas, es decir, en la tierra donde se hunden las raíces que son la base del sistema jurídico. Tales afirmaciones se pueden fundamentar para comprobar su existencia apoyándose en datos y documentos históricos además del pleno conocimiento de la naturaleza humana de donde es lógico suponer la existencia de tales reacciones, en donde quiera que no se encontrara una autoridad suficientemente fuerte que se encargara de reprimir a los culpables y con esto lograr el aseguramiento del orden y la paz social. Como podemos observar en esta etapa la función represiva no estaba en manos de una autoridad competente sino que se encontraba en los ofendidos, apoyándose en la tesis sostenida por la mayoría de los tratadistas, es fácil comprender que todo animal ofendido tiende por instinto a reaccionar y sobre esto entender que la primera forma de justificación de lo que hoy llamamos Justicia Penal, debió ser en una época primitiva la venganza, por las características mismas de dicha etapa, aunque con lo anterior no se quiera afirmar como antecedente de la represión penal moderna cualquier tipo de venganza; para el Derecho Penal solo tiene relevancia como equivalente de la pena actual al acto de venganza que era respaldado por la colectividad misma, mediante la ayuda material y el apoyo moral que daban al ofendido, reconociéndole a éste el Derecho a ejercitarlo.

Al periodo en cuestión se le ha asignado el nombre de venganza de la sangre, ya que toda vez sin duda se originó por el homicidio, delito que por su naturaleza se ha llamado de sangre, a este tipo de venganza los germanos le asignaron el nombre de Blutrache, pero generalizándole posteriormente a toda clase de delito.

Este tipo de venganza trajo consigo muchos problemas ya que los vengadores en la mayoría de los casos se excedían causándole males mayores que los recibidos, por lo que hubo la imperiosa necesidad de limitar la venganza y así es como surge a la vida la fórmula del Taleón "ojo por ojo y diente por diente", donde el delito es una violación a la persona privada y la justicia se hace por

propia mano de la víctima del delito, o de sus allegados. En otras palabras, la colectividad solo le reconocía al ofendido el derecho de causar un mal de igual intensidad al sufrido, aquí tenemos ya un sistema moderador, es decir, ya se presentaba un desarrollo considerable.

Es importante señalar la limitación que trajo consigo la fórmula taleonaria, misma que más tarde fue desplazada por el sistema de composiciones, donde el ofensor podía tratándose del homicidio que es la cuestión que nos ocupa, comprar a la familia del ofendido el derecho de venganza, como un sistema primitivo de reparación del daño.

Periodo de venganza divina. En este periodo encontramos en los pueblos claras características de una organización teocrática, es decir, dichas civilizaciones se encontraban revestidas por una influencia que los llevaba a que todos los problemas se proyectaran hacia la divinidad, que sin duda era el eje fundamental o estructura misma del Estado. Así nace en el campo del derecho penal la etapa de la venganza divina, donde una causa del descontento de los dioses es el delito, por lo que asentados sobre dichas bases los jueces y Tribunales juzgaban en nombre de la divinidad ofendida, fuere cual fuere el nombre asignado a ella, dictando sus sentencias e imponiendo las penas con la finalidad de satisfacer su ira.

En este periodo de evolución del derecho penal, la función represiva se encontraba generalmente en las manos de la clase sacerdotal, apareciendo en muchísimas civilizaciones, pero se acentúa con mayor fuerza en el pueblo hebreo, en donde encontramos una plena justificación, toda vez que los Judíos siempre se han caracterizado por su declinación religiosa.

Periodo de la venganza pública. Con el transcurrir de los tiempos, los Estados adquieren una mayor solidez, surge la distinción entre delitos privados y públicos, es entonces cuando se puede hablar de venganza pública o

concepción política donde los Tribunales y Jueces juzgan en nombre de la colectividad; en este periodo se imponen penas cada vez más severas, siguiendo a Cuello Calón respetable tratadista, encontramos que no se respetaba ni la tranquilidad de las tumbas, toda vez que se desenterraban los cadáveres y se les procesaba; en esa etapa los Jueces podían incriminar hechos no previstos como delitos en las leyes, lo que sin duda representaba un error, ya que estos abusaron de las facultades absolutas e ilimitadas de que gozaban, poniendo los servicios de la justicia a favor de los tiranos, quienes en dicha época podían comprar la autoridad y el mando, esta etapa del derecho penal imperó en el pueblo Europeo hasta el siglo XVIII.

Dicha concepción que encontraba sus raíces en la arbitrariedad, imperó también en Oriente y en América, para conseguir por medio del terror y la intimidación, el sometimiento del súbdito al soberano o bien a los grupos políticamente fuertes, siguiendo al maestro Carranca y Trujillo, podemos encontrar que este periodo se caracterizó por que los distintos pueblos de la época se preocuparon por buscar hasta encontrar un sin fin de suplicios que les sirvieran de instrumentos de venganza y es entonces cuando surge como castigo al delito de homicidio, la horca; la descuartización por acción simultánea de cuatro caballos; la hoguera; la gota, consistente en colocar al sentenciado debajo de un barril de agua, y aproximadamente cada medio segundo caía una gota de este líquido sobre su cabeza hasta que le perforaba el cráneo; la decapitación por hacha; el garrote que daba muerte por estrangulación y la extracción de los intestinos por la vía anal causando la muerte del sentenciado; penas que podían ser impuestas en forma indistinta por los Jueces de la época.

Tales penas se dejaron de aplicar en forma general a principios del año 1700, por haber influido varios personajes a fin de que se terminaran con esa clase de sanciones inhumanas. En resumen, en este periodo el poder social imparte en nombre del interés público justicia, salvaguardando el orden y la tranquilidad social. Se establecen Tribunales y normas aplicables, si bien, como se

ha dicho frecuentemente arbitrarias, donde el directamente ofendido por el delito o sus parientes acusan ante el Tribunal quién decide e impone las penas.

Periodo humanitario. Ante la excesiva crueldad que imperaba, surge el movimiento humanizador en la aplicación de las penas y de los sistemas penales en forma general. Varios personajes de la segunda mitad del siglo XVIII logran materializar sus sueños al hacer realidad la tendencia a humanizar las penas. Entre estos personajes encontramos a Juan Jacobo Rousseau, Carlos Marx, Voltaire, Enrico Ferri y César Bonnesana, marqués de Beccaria quienes pugnaron por que se reformara la práctica criminal existente. El último de los nombrados escribió su famoso libro denominado *Dei Delitti e delle pene* en cuya obra critica los sistemas empleados hasta ese entonces, pugna por la exclusión de suplicios y crueldades innecesarias, pero al mismo tiempo señala la utilidad de las penas, pues dijo al respecto que eran justificados. Entre otros puntos lucha por que las penas deben ser públicas, prontas y necesarias, proporcionales al delito y lo menos posibles; que las penas no deben ser atroces, que las mismas deben ser fijadas únicamente por los Jueces y hace mención a la pena de muerte que era señalada entre otros a los homicidas diciendo que por ser injusta debía desaparecer, señalando que el contrato social no lo autoriza, ya que el hombre no puede ceder el derecho a ser privado de la vida.

Aquí encontramos un enorme adelanto del derecho penal y de la impartición de justicia en particular.

Periodo científico. Algunos autores consideran que esta etapa se inició con la obra de César Bonnesana, Marqués de Beccaria, sin embargo, estimo que mientras se sistematice sobre los principios rectores de la ciencia penal, como lo son: el delito, el autor de este, la pena y las medidas de seguridad, seguirá el periodo científico; ya que la ciencia del derecho penal, como todas las otras del conocimiento jurídico o material, sigue avanzando por que existen personas que se preocupan por dogmatizar sobre algunos de los mencionados puntos.

Derecho precortesiano. Aquí antes de la llegada de los conquistadores a lo que ahora es México, nuestro suelo se encontraba poblado por distintos núcleos aborígenes, los cuales en conjunto formaban reinos; por ello existían distintas reglamentaciones, pues no había unidad política entre ellos. Sin embargo, se dio marcada preferencia a castigar el homicidio con la pena de muerte. Dentro del derecho penal en esa época de nuestra historia conocida también como precolombina es importante aludir a tres pueblos que sin duda resaltan por sus reglamentaciones en lo que al homicidio se refiere; el pueblo Maya, el pueblo Tarasco y el pueblo Azteca.

A) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO MAYA. La Excesiva severidad en la imposición de penas crueles y desiguales era una característica entre los mayas, aunque si se le compara con otros pueblos como el Azteca, las penas mayas eran mucho menos brutales y es que sin duda el pueblo Quiché o Maya, fue el que alcanzó el más alto grado de evolución cultural.

El pueblo Maya tenía una administración de Justicia muy sumaria en donde un homicida no aprehendido in fraganti, por lo regular se libraba de la pena, ya que la prueba en esa época era solamente oral; más cogido in fraganti el homicida era atado de manos por atrás con fuertes y largos cordeles fabricados de henequén, también se le ponía al cuello una collera hecha de palos; y luego lo llevaban a la presencia del cacique o batabs quien en forma directa y oral, sencilla y pronta, recibía e investigaba las quejas para resolver después de hacer investigar expeditamente los delitos denunciados y procedían a pronunciar la sentencia misma que al igual que en otros pueblos era inapelable.

Cuando la aprehensión se hacía de noche, o ausente el cacique, o bien la ejecución de la pena requería de algunas horas o preparativos, el reo permanecía encerrado en una jaula de palos pintada de colores adecuados a la pena que aguardaba al reo.

El culpable de un homicidio tenía como pena la muerte, salvo en algunos casos como veremos más adelante.

La pena de muerte era ejecutada inmediatamente por los tupiles o alguaciles y servidores destinados a esa función quienes juntos estacaban al homicida, aplastándole la cabeza con una piedra que la dejaban caer desde cierta altura, o bien le sacaban las tripas por el ombligo.

Tratándose de Yucatán la pena de muerte era morir por insidias de los parientes.

En ocasiones la pena no era cumplida de inmediato y se llevaba al cenote sagrado de Chichén Itzá acompañado de peregrinos para arrojarlo desde lo alto de una cima hasta la profundidad del cenote, también podía ser sacrificado por los dioses, entre los cuatro cerros de Izamal, centro religioso venerado por todos.

Un aspecto interesante de las leyes mayas es sin duda el derecho de los familiares del muerto de ejecutar la pena de muerte sin límite de tiempo, sobre el homicida que lograra ponerse prófugo de la justicia, lo que venía a ser la aplicación de la venganza privada y de sangre.

Como ya se dijo la pena de muerte para el homicida no era fatalmente la muerte y ejemplo de ello son los siguientes casos: cuando el homicida era un menor, pasaba ser esclavo perpetuo de la familia del occiso para compensar con su fuerza de trabajo el daño causado. Aquí encontramos que se desplaza la pena de muerte por la pérdida de la libertad.

Cuando el muerto resultaba ser un esclavo, se podía librarse de la pena del taleón ya sea pagando el muerto o entregando otro siervo en su lugar: tratándose de un homicidio no intencional la pena era una indemnización, la que

era hecha con los bienes del culpable, y de no tenerlos o de ser insuficientes, con los de su mujer o demás familiares. Esto sin duda era un avance y un retroceso, ya que si bien, existía la posibilidad de reparar económicamente el daño causado, por otro lado, las penas trascienden en la familia de los homicidas.

B) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO TARASCO. Dentro del sistema jurídico penal de los Tarascos se sabe muy poco, en realidad es entre los diversos grupos indígenas de la época, de quien menos se sabe, aún cuando al igual que los Mayas y como veremos más adelante junto con los Aztecas tenían penas muy crueles para los homicidas, pero todas terminaban con la muerte. Incluso en ocasiones tales penas trascendían a toda su familia.

El procedimiento para aplicarla era a palos; después se quemaban los cadáveres. El sacerdote mayor llamado Petamuti era el encargado de impartir justicia interrogando a los acusados que estaban en las jaulas esperando ese día, y acto continuo dictaban sentencia que era ejecutada en público.

C) EL HOMICIDIO EN EL PUEBLO AZTECA. En este núcleo aborigen se conoció un derecho penal rudimentario, que sin duda, era un testimonio de la concepción dura de la vida que entonces se tenía; los delitos que se cometían eran castigados con extrema dureza y el homicidio no era la excepción ya que siempre era castigada con la muerte, misma que podría ser por medio de la horca, el garrote, incineración en vida, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, empalamiento, lapidación, o machacamiento de cabeza. Nótese el grado descomunal de la amenaza y la feroz represión de la vida.

Sin duda la pena debía afligir, torturar, satisfacer un instinto primitivo de justicia en el pueblo Azteca.

Su código penal era escrito, donde cada uno de los delitos, incluso el homicidio se representaba mediante dibujos al igual que las penas

correspondientes. Es interesante señalar un aspecto común en estos pueblos, que los padres instruían a sus hijos sobre los delitos y las penas y así perpetuaban en la memoria de los hombres, tanto por la tradición oral como por las pinturas.

El temor a las penas Aztecas explica el por qué nunca haya sido necesario recurrir al encarcelamiento como medio para hacer cumplir el castigo de un crimen. Aún así es de señalarse que se empleaban jaulas de madera para retener a los homicidas, antes de juzgarlos o de sacrificarlos, esta jaula que era muy estrecha recibía el nombre de Cuauhcalli y tenía una compuerta y metían por allí al preso y tornaban a tapar, poniéndole encima una loza grande y pesada.

Los Aztecas conocieron figuras penales como las circunstancias agravantes en el homicidio, atenuantes, la reincidencia, así como la distinción entre delitos dolosos y culposos; es decir, metas insospechadas en materia penal.

En cuanto al procedimiento el emperador Azteca Colhuatecuhtli, Tlatoqui o Hueitlatoani era, con el consejo supremo de gobierno el Tlatocan formado por cuatro personas que debían de ser sus hermanos, primos o sobrinos, y entre los que habría de ser elegido al sucesor del emperador, el que juzgaba y ejecutaba las sentencias.

Cada ochenta días el Tlatocan celebraba audiencias públicas, sentenciando sin apelación.

Es un hecho que este pueblo concebía el castigo por el castigo mismo, sin entenderlo como un medio para lograr un fin como podría ser readaptar al sujeto, de ahí que a pesar de conocer la pérdida de la libertad no existiera un derecho carcelario; así el derecho punitivo como la ejecución de sanciones vivió un período de venganza privada o de ley del taleón.

El pueblo Azteca es entre los tres pueblos el de mayor importancia, ya que impulso o influenció las prácticas jurídicas de los grupos que conservaban su independencia a la llegada de los españoles y prueba de ello es el Código Penal de Netzahualcoyotl para Texcoco, que contemplaba la pena de muerte para el homicidio intencional y aún cuando Texcoco era un reino aparte de los aztecas, su cercanía a Tenochtitlan lo identificaba con su organización social y por lo que se ve, en el caso de los texcocanos se repite la misma regla; brutalidad en la represión y un sistema penal severo.

D) ÉPOCA COLONIAL. Con la llegada de los conquistadores a lo que ahora es México, una vez que tuvieron contacto con las razas aborígenes, aquellos fueron los amos y los indígenas los siervos. Los españoles no tomaron en consideración la legislación de los grupos indígenas no obstante la disposición de Carlos V en el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los indios a menos que dichas costumbres fueran contrarias a la moral o a la fe.

Así encontramos que en este período la legislación fue netamente Europea con una total desorganización en materia penal, caracterizada por la presencia de varias leyes que regulaban a un mismo tipo penal, es decir, cabe observar, que gran confusión se presentó a la hora de aplicar estas leyes a casos concretos, ya que se aplicaban indistintamente, pero, las que tenían una sanción mayor era la que se aplicaba a los mulatos, a los negros y a las castas, que eran los de la clase social más baja.

Algunos autores señalan que existían penas severas como los azotes y las multas y que no eran comparables a las que imperaban antes de la llegada de los españoles. Aunque se debe recordar que en este período, la iglesia marchaba de la mano con el Estado en la impartición de justicia y juntos aplicaron las penas más aterradoras amparándose en el cristianismo; ejemplo de ello lo encontramos el 7 de marzo de 1649, un acusado de homicidio se ahorcó por propia mano, sin embargo se pidió licencia al Arzobispado para ejecutar en tal

individuo la pena que merecía su delito, lo que se concedió, colocándose el cadáver en una mula para pasearlo por las calles y casas Arzobispales mientras un indio pregonaba su delito, para terminar llevándolo a la horca pública y con las mismas ceremonias que a los vivos, ahorcarlo.

Otro ejemplo de que las leyes coloniales admitían las penas que hoy llamamos bárbaras, es lo que sucedió el 26 de noviembre de 1661, donde un joven por degollar a su mujer estando dormida y sin darle causa alguna, lo sacaron por las calles lo llevaron al rastro donde le dieron garrote y después lo arrastraron; luego lo encubaron y más tarde lo trajeron por la acequia de palacio, de donde extrajeron su cuerpo terminada la procesión; así el delito de homicidio no era la excepción como hemos visto.

El 14 de marzo de 1672 la justicia decidió arrastrar a dos mujeres, una mulata y una negra porque se les imputó que habían matado a su ama con veneno. Primero les dieron garrote y luego las encubaron, les cortaron la mano derecha y finalmente fueron ahorcadas.

El tormento a los presuntos homicidas fue un factor común en todo proceso y era utilizado para arrancar la confesión del crimen cometido, aunque esto ocasionaba que muchos inocentes aparecieran confesos de crímenes que nunca cometieron y cuyo único delito fue el no soportar la tortura. Más tarde en el siglo XVII, aún dentro de este período, un indio homicida que mató a dos hombres hospedados en su casa, primero lo ajusticiaron y luego lo arrastraron y descuartizaron. De lo que podemos concluir que durante la colonia se aplicaron penas semejantes para el delito de homicidio y la razón es la notoria desorganización en materia legislativa, así como una disimilitud de criterios a la hora de imponer penas.

II. EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO. Creemos conveniente aportar una definición de delito antes de pasar a dar una definición de lo que debemos entender por homicidio calificado.

A) EL DELITO. Etimológicamente hablando el delito proviene del vocablo latín "delinquere" que en su acepción corresponde a alejarse del sendero señalado por la ley, pero debe mencionarse que la definición varía de acuerdo al sentir de un pueblo, ya que algunas acciones no delictuosas, se han calificado como delitos.

Doctrinariamente hablando la Escuela Clásica (siendo sus principales expositores Carrara, Carnignani y Rossi), define al delito de la siguiente manera, se dice que es la infracción de la ley, promulgada por el Estado, para proteger la seguridad de los ciudadanos resultado de la realización de un acto externo del hombre ya sea positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso, es decir, que la idea especial del delito descansa en la seguridad del ciudadano, así como en la libre elección de sus acciones u omisiones, formándose la Teoría del Libre Albedrío, dentro de esta escuela consagraron el principio indicado por Faverbach "que no hay pena sin previa ley".

Por lo que respecta a la definición de delito que nos da nuestro Nuevo Código Penal vigente, la podemos encontrar inmersa en el principio de legalidad que consagra el artículo 1° mismo que a la letra dice: "A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta". Así "delito es la acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización".

Dicho concepto ha sido considerado como un concepto puramente formal, pues amenaza con una sanción a ciertos actos u omisiones otorgándole por ese hecho el calificativo de delito, el cual criticamos y es criticable por no aportar utilidad alguna.

B) DEFINICIÓN DE HOMICIDIO CALIFICADO. Nuestro Nuevo Código Penal vigente no da en sí una definición de homicidio calificado, solo se concreta a decir cuando estamos en presencia de este tipo penal al señalar en su artículo 138 que el homicidio es calificado, cuando se comete con ventaja, traición, alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o en estado de alteración voluntaria. De ahí que para poder dar una definición que se pueda acercar a lo que es esta figura penal debemos dejar bien claro lo que es el delito de homicidio simple, así como la noción de calificativa.

Esto obedece a que dentro del tipo fundamental o básico de homicidio existen particularidades trascendentales en la consideración Jurídico-Penal que si bien no engendran tipos autónomos, complementan y califican el mismo y dan lugar a tipos complementados (o circunstanciados), subordinados (al tipo básico), cualificados (agravados en su penalidad) o privilegiados (atenuados).

El homicidio calificado es un tipo complementado subordinado, cualificado, que no adquiere independencia o autonomía por agregársele nuevos elementos ya que estos solo tienen como función agravar la sanción.

Toda vez que no existe unificación de criterios por establecer una definición de homicidio que fuera aplicado de forma universal, empezaremos por mencionar algunas de las más completas, así como maneja nuestro propio Código Penal y luego así dar una definición sobre el particular.

Como concepto etimológico tenemos que el homicidio proviene del latín "homicidium", de aquí se desprenden las palabras "homo" que significa

hombre y "cidium" que significa matar. Así tenemos que significa la muerte que una persona causa a otra sin las circunstancias agravantes del asesinato.

A su vez Maggiare maneja que "el homicidio es la destrucción de la vida humana"; Ranieri expresa que "homicidio doloso es la muerte ilegítima, prevista y querida, de un hombre por parte de otro hombre".¹

El Penalista Francisco Pavón Vasconcelos en su libro *Lecciones de Derecho Penal* nos da su propia definición al señalar que "el homicidio es la muerte violenta e injusta de un hombre atribuible, en un nexo de causalidad, a la conducta dolosa o culposa de otro". Definición que dogmáticamente nos parece la más completa de todas, ya que contiene la ilicitud de la privación de la vida y a la reprochabilidad al sujeto del resultado consecuencia de su acción u omisión, además de otros elementos. De igual forma nos parece correcta la apreciación que hace el Nuevo Código Penal vigente para el Distrito Federal, propiamente en su artículo 123, cuando se refiere al elemento objetivo o material o lo que es lo mismo al hecho, al decir, *prive de la vida a otro*. Lo anterior es un concepto legal de homicidio.

Sobre el particular la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que: "Este precepto, al decir que comete el delito de homicidio (el que priva de la vida a otro), no se refiere más que a (otro hombre), de acuerdo con las reglas gramaticales y las normas jurídico y constitucionales de interpretación, porque al emplear la legislación penal (el que priva de la vida a otro), se refirió, tanto en lo que atañe al sujeto activo de la oración (él) como al pasivo del complemento directo (otro), a (ser humano), sin distingos arbitrarios y especiosos respecto a sí excusó a otros sujetos, sean del sexo masculino o del femenino". *Semanario Judicial de la Federación*, XCVI, Pág. 1028-1029. Quinta Época.

¹ RANIERI, SILVIO. *Manual de Derecho Penal*. Tomo V (Parte especial, de los delitos en particular). Actualización al 30 de enero de 1975, Editorial Temis, Bogotá 1975. Pág. 313.

No podemos dejar de citar algunos conceptos de homicidio empleados en otros países, aunque esto represente entrar al campo del derecho comparado, como por ejemplo, el artículo 323 del Código Penal Colombiano expresa: "el que matare a otro"; el artículo 121 del Código Brasileño señala: "matar a alguien", el artículo 310 del Código Uruguayo habla de "dar muerte a alguna persona con intención de matar" y por último el Código Penal Español habla de "el que matare a otro será castigado como homicida..." en su artículo 407. A lo que sin duda nos sigue pareciendo impecable la definición plasmada por nuestros legisladores en nuestro Código Penal.

Para completar la definición de homicidio calificado tenemos que dejar bien claro la palabra calificativa, ya que de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 138 de nuestro multicitado Nuevo Código Penal vigente, "El homicidio es calificado cuando se cometa con: ventaja, traición, alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o en estado de alteración voluntaria". En el lenguaje común se identifican calificativas con agravantes, probablemente porque la presencia de la calificativa trae una agravación de la pena; sin embargo, debe diferenciarse entre agravante y calificativa, aún cuando ambas entrañan agravación en la pena. Son Características agravantes la ejecución de ciertos delitos en pandilla a que se refiere el artículo 252 del Código Penal.

La diferencia entre agravantes y calificativas radica, en que la agravante entraña una pena que se aumenta al delito cometido; en cambio en las calificativas dentro del delito de homicidio la penalidad se impone globalmente, sin que se aplique una sanción por el delito y otra por la calificativa, es decir, no hay adición como la hay en el caso de las agravantes.

Podemos concluir dando una modesta definición de Homicidio Calificado: es la muerte violenta e injusta de un hombre atribuible, en un nexo de causalidad, a la conducta dolosa de otro y que por las circunstancias de su realización (ventaja, traición, alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o

en estado de alteración voluntaria) denotan mayor peligrosidad del sujeto, empeorando su situación jurídica al encuadrarse en un tipo penal especial con penas más severas.

En nuestra opinión creemos que no es necesaria una definición ya que es suficiente con la expresión manejada por nuestro Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 138 ya que si bien no nos da una definición de Homicidio Calificado, es claro al señalar cuando estamos en presencia de este tipo penal especial; además de que cualquier duda se aclara acudiendo al mismo artículo 138 del mismo ordenamiento penal que concretamente nos habla de las calificativas.

III. EVOLUCIÓN Y TRAYECTORIA DEL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO EN MÉXICO, EN LOS CÓDIGOS DE 1835,1871,1929,1931 Y 2002; ANTEPROYECTOS DE 1949,1958,1963; Y LA REFORMA DE 1989.

Una vez que se conocen tanto la trayectoria del delito de homicidio dentro de la historia, así como su definición, pasaremos a mencionar el giro empleado en nuestros Códigos, así como en la Reforma de los mismos.

Como ya mencionamos anteriormente, el primer Código fue el Código Penal de Netzahualcoyotl para Texcoco que viene siendo el primer antecedente del desenvolvimiento del México Precortesiano, el cual ya contempla el delito de homicidio.

La llegada de los españoles a Territorio Mexicano, trajo como consecuencia que se perdiera la mencionada Codificación, y por consiguiente fueron implantadas innovaciones en todos los aspectos de la vida cotidiana.

Aún cuando se nos marca, que dentro del México Independiente, el primer Código Penal fue el de 1871, la historia nos marca que no fue así, sino que

el primer Código Penal fue el del Estado de Veracruz de 1832 poniéndose en vigor hasta el 28 de abril de 1835, Ciudad en donde se promulgó el primero en su género y primero en una Entidad Federativa.

Nuestro antecedente histórico lo venimos a encontrar en el Título "De los Delitos contra las personas" y en forma complementaria algunas calificativas que aparecen más adelante bajo el mismo título.

Dentro de este primer Código encontramos reglamentación expresa en lo que se refiere al delito de homicidio, toda vez que en uno de sus dispositivos concretamente el artículo 543 señala "el que mate a otra persona con premeditación, sufrirá la pena de muerte". Dentro de este dispositivo legal encontramos el concepto de homicidio calificado en las palabras "el que mate a otra persona con premeditación", pero, también es interesante señalar que para el legislador existe la presunción de la presencia de la premeditación en todo homicidio, mientras no aparezca de la causa lo contrario.

Otro aspecto interesante lo encontramos en este ordenamiento jurídico en el artículo 562 que a la letra nos dice: "Los agentes de la autoridad pública que por aprehender o perseguir a un delincuente, o por evitar la comisión de un delito grave que haya comenzado a perpetrarse, quiten la vida al autor de éste, si resultará no haber sido más que un pretexto el deseo de evitar el delito o el de sujetar al delincuente, o haber habido malicia por parte del homicida, será este castigado con la pena capital". Sin duda, nos encontramos frente a un tipo de homicidio agravado.

En lo relativo a la pena, estimaba debía castigarse con la pena de muerte, excepto en el caso del que matara a otra persona fuera de los casos que expresamente se hayan establecido, donde en su caso sufriría el homicida desde 2 años de prisión hasta trabajos perpetuos, según fueran más o menos agravantes las circunstancias del delito. De lo que se desprende en este primer intento de

legislar lo relativo al homicidio calificado se hizo señalando la pena de muerte cuando este se ejecutare con premeditación y de 2 años hasta trabajos perpetuos para los demás casos.

Un aspecto de suma importancia que no puede dejar de resaltarse es lo que contempla este Código en su artículo 566 que no viene a ser sino una pena complementaria y que a la letra nos dice: "Todo el que mate a otro, de cualquier manera que sea, excepto en los casos en que la ley exima de toda pena o responsabilidad, sufrirá además de la pena corporal el pago de una cantidad determinada o pensión periódica al albedrío del juez, proporcionada a sus bienes y circunstancias, en favor de aquellas personas a quien el muerto tenía obligación de mantener. Durará esta pensión (que se tendrá como obligación subsidiaria de la que tenía el matado), siendo en favor de varones menores hasta que lleguen a mayor edad; siendo a favor de mujeres, hasta que se casen; y siendo en favor de hombres mayores de edad e impedidos de buscar por sí su subsistencia, hasta que se les cese el impedimento. Jamás se decretará esta pensión en perjuicio de la obligación de sustentar a su propia familia".

El Código de 1871 o también llamado "Código Martínez de Castro", presenta un capítulo especial para el homicidio calificado, ya que se estimó que por su gravedad debía reglamentarse por separado, así como otro que señalaba las reglas generales, innovaciones sobre las cuales se sentarían las bases para que evolucionaran las ideas penales en posteriores Códigos Penales.

Por lo que hace a nuestro tema de estudio encontramos el primer antecedente de lo que hoy conocemos como definición de homicidio calificado en el Artículo 560 de este Código al señalar que: "Llámesese homicidio calificado el que se comete con premeditación, con ventaja o con alevosía, y el proditorio que es el que se ejecuta a traición". Ese dispositivo legal fue el resultado de un serio trabajo que sin duda hacia suya la imperiosa necesidad de regular de manera más profunda esa figura delictiva.

De igual forma nos señala reglas para calificar si un homicidio se ha ejecutado con premeditación, con ventaja, con alevosía o a traición. Mismas que desarrollaremos en nuestro siguiente capítulo, por lo que por el momento nos limitaremos solamente a mencionarlos.

Por lo que hace a la pena nos señala como castigo la pena capital cuando se ejecuta a traición, o bien cuando concurren una o varias de las circunstancias siguientes: cometer el delito por retribución dada o prometida; cometerlo por motivos depravados o vergonzosos; cometerlos por brutal ferocidad; cometerlo en camino público, cometerlo por medio de inundación, incendio, veneno o bombas, minas u otro uso de explosivos; dar tormento al ofendido u obrar con ensañamiento o crueldad.

En los demás casos la pena para el homicidio calificado era la que correspondería si fuera simple, es decir 12 años aumentada en la quinta parte (Doce años más 2 años 4 meses), la pena de homicidio ejecutado con premeditación y fuera de riña no será inferior a 8 años de prisión.

Durante la vida del Código de 1871 se pretendió llevar a efectos una reforma a sus principios fundamentales, para ajustarlos a la época correspondiente al inicio del actual siglo, para ello se designó una comisión para llevar a cabo una revisión al Código Penal de 1871. Este trabajo ubica el delito de homicidio calificado bajo el título "Delito contra las personas, cometidos por los particulares". Estableciendo un capítulo especial para él, así como para las reglas generales.

En lo relativo al concepto de homicidio calificado, tenemos que este no sufrió ningún cambio y recogió el concepto plasmado por el todavía vigente Código Martínez de Castro; es decir, se respetó por esta Comisión la idea ya aceptada y asimilada por concepto de homicidio calificado.

Las reglas para calificar el homicidio sufrieron algunos cambios, con relación al criterio empleado en el Código de 1871 mismos que señalaremos en nuestro segundo capítulo.

Este trabajo se proponía que se castigara con la pena capital al homicidio que se ejecutara con premeditación o ventaja o alevosía o bien a traición; siendo omiso para el caso de que el homicidio se ejecutara bajo otras circunstancias calificadas de agravantes por el Código de 1871.

Sin embargo las reformas propuestas no llegaron a objetivarse en una nueva legislación y continuo en plena vigencia el Código de 1871.

El Código Penal de 1929, según señalamientos del mismo José Almaráz se fundó en los postulados de la Escuela Positiva. Dicho Código denominado "Código Almaráz" contempla un título llamado "De los delitos contra la vida", señalando un capítulo especial para el homicidio calificado y otro para sus reglas generales.

Este Código hace suyo el concepto de homicidio calificado empleado por el Código de 1871 al señalar en su artículo 985. "Llámesese homicidio calificado el que se comete con premeditación, con ventaja, con alevosía y el proditorio, que es el que se ejecuta a traición".

Las reglas para calificar si un homicidio se ejecutó con alguna calificativa tampoco sufrieron ningún cambio, prevaleciendo el criterio empleado en el Código Martínez de Castro.

Suprimió la pena de muerte para el homicidio calificado impuesta en el Código de Martínez de Castro e implantó un nuevo sistema, una pena fija de 20 años de relegación. Lo que sin duda fue un gran avance en la evolución del derecho penal, toda vez que es el principio del proceso humanizador de las penas.

La relegación consistió en la retención del delincuente en una colonia o territorio alejados de las poblaciones para residir forzosamente en ellos durante el término fijado en la sentencia judicial y sin reclusión carcelaria y sometido a un régimen especial disciplinario y de trabajo.

Además se impone como pena la relegación de 15 a 20 años que representaba un sistema de mínimos y máximos en lo que a la pena se refiere, cuando el homicidio se ejecutare por motivos depravados, vergonzosos o fútiles; con brutal ferocidad; en caminos públicos o dando tormento a la víctima u obrando con ensañamiento o crueldad.

Señalándose además que si concurría de una de las anteriores circunstancias, se tendría como agravante de cuarta clase de las que califique de delito.

Muchos defectos y situaciones prácticas originaron que fuera corta la vigencia de este Código.

El Código de Almaráz de 1929 lo substituyó el Código Penal de 1931, que rigió en toda la República en materia del fuero federal, y a partir del 3 de octubre de 1974, tuvo vigencia únicamente en el Distrito Federal en materia de fuero común, tiene en su contenido una tendencia clásica; es decir, es un ordenamiento de filiación político-criminal. En términos generales y en lo relativo al homicidio calificado, el texto inicial ha permanecido prácticamente intacto, salvo por la palabra proditorio que era utilizada por Códigos anteriores para referirse al homicidio que se comete a traición, siendo substituido en el Código de 1931 por la palabra traición por motivo de técnica jurídica.

Es interesante consignar que los anteriores Códigos Penales contaban con una sistemática especial, ya que en lo relativo al delito de homicidio

calificado se trató en un capítulo especial dada su importancia, mientras que las calificativas estaban claramente consignadas en otro capítulo especial.

Lo mencionamos porque el Código de 1931 trata ambos aspectos bajo un capítulo o rubro común denominado "Reglas comunes para lesiones y homicidio" y bajo un título llamado "Delitos contra la vida y la integridad corporal".

El concepto de homicidio calificado lo encontramos dentro del artículo 315 de nuestro Código Penal de 1931, que literalmente dice: "se entiende que las lesiones y el homicidio son calificados, cuando se cometan con premeditación, con ventaja, con alevosía o a traición".

Las calificativas si sufrieron algunos cambios importantes, encontramos que se presume que existe premeditación cuando el homicidio se cometa por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; por medio de venenos o cualquier otra sustancia nociva a la salud, contagio venéreo, asfixia o enervantes o por retribución dada o prometida; por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad.

El multicitado Código Penal concretamente en su artículo 320 nos señala un sistema de mínimos y máximos al decir: "al autor de homicidio calificado se le impondrá de 20 a 40 años de prisión". Otro aspecto que debe de resaltarse es que este Código suprimió como pena la relegación para imponer en su lugar la pena de prisión.

El proyecto de Código Penal de 1949 respetó la idea ya aceptada y asimilada del concepto de homicidio calificado así como la de no contemplarla en un capítulo especial. Por lo que hace a las calificativas se puede observar que no fueron debidamente estudiadas, ya que no toma en cuenta algunos aspectos de ellas por carecer de un serio estudio.

Aunque fue archivado al ser rechazado, merece ser mencionado toda vez que resalta un notorio esfuerzo por humanizar las penas, al señalarse de drástica la pena de cuarenta años de prisión. Llegando a esta conclusión al analizar el contenido del artículo 310, que a la letra dice: "Al autor de un homicidio calificado se le aplicarán de quince a treinta años de prisión", lo que representa una disminución en los términos mínimo y máximo de la pena impuesta en el Código del 31.

El proyecto de Código Penal de 1958 plasmó el homicidio calificado igual que el Código Penal del 31; es decir, dentro de un capítulo denominado "Reglas comunes para lesiones y homicidio".

Por lo que hace al concepto observamos una fórmula idéntica del contemplado por el Código del 31 en su artículo 315.

En lo relativo al homicidio calificado se proponía un nuevo texto en el cual se manejaban las calificativas en un mismo artículo a diferencia del Código de 1931 en donde se manejaba en varios artículos.

En el citado texto la pena para el homicidio calificado era hasta 40 años de prisión.

La historia nos muestra que una vez elaborado, no se aprobó, no obstante que algunas legislaturas lo tomaron en consideración para elaborar sus respectivos Códigos.

Con el proyecto de 1963 se intentó crear un Código Penal más acorde con la realidad social se proponía regular al homicidio calificado en un solo artículo, que fue el 279, donde se desprende que además de ampliar el concepto de él, se manejaban en ese mismo artículo las calificativas.

El artículo de referencia contenía las reglas comunes para los delitos de homicidio y lesiones, mismos que aparecían en un título denominado "Delitos Contra la Vida y la Salud Personal".

Este artículo, expresamente consignaba que el homicidio es calificado:

- I. Cuando se cometan con premeditación, alevosía, ventaja o traición;
- II. Cuando se ejecuten con retribución dada o prometida;
- III. Cuando se causen por motivos depravados;
- IV. Cuando se infieran con brutal ferocidad;
- V. Cuando se causen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos;
- VI. Cuando se dé tormento al ofendido o se obre con ensañamiento o crueldad;
- VII. Cuando se causen por envenenamiento, contagio, asfixia o estupefacientes;
- VIII. Cuando se cometan en lugar concurrido por personas ajenas a los hechos y que pudieran resultar muertas.

La penalidad la podemos encontrar en el artículo 266 que impone una pena de veinte a treinta años de prisión y multa de doce mil a veinte mil pesos, de lo que se desprende que por un lado, trato de bajar el término máximo a

treinta años de prisión y por otro lado implantó como pena complementaria una sanción pecuniaria que iba de doce a veinte mil pesos, siendo esta, la primera ocasión en que se trató de imponer este tipo de sanción en esta figura penal. Este proyecto no fue apoyado y terminó como un intento de modernización que acabó en el archivo.

Toda vez de que los proyectos de Códigos penales de 1949, 1958 y 1963 no fueron aprobados, por ello, siguió vigente el Código Penal de 1931.

En el año de 1989 se reformó el artículo 320 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común; es decir, en materia de homicidio calificado, siendo publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha 3 de enero, y en donde se cambia la penalidad máxima que era de 40 años, quedando de la siguiente forma: "ARTICULO 320.- Al autor de un homicidio calificado se le impondrán de veinte a cincuenta años de prisión".

Por lo que hace a dicha reforma debemos apuntar que no solo se limitó a elevar la penalidad, misma que alcanzó un límite máximo histórico de cincuenta años, sin precedentes en nuestra legislación, también introduce un cambio en la regulación del homicidio al decir: "ARTICULO 315 BIS.- Se impondrá la pena del artículo 320 de este Código, cuando el homicidio sea cometido intencionalmente, a propósito de una violación o un robo por el sujeto activo de éstos, contra su víctima o víctimas.

También se aplicará la pena a que se refiere el artículo 320 de este Código, cuando el homicidio se cometiera intencionalmente en casa-habitación, habiéndose penetrado en la misma de forma furtiva, con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo".

En esta reseña histórica que venimos realizando no vamos a adelantarnos en el contenido del Nuevo Código Penal publicado el 16 de julio de

2002, atendiendo a que él será, precisamente, el fundamento que habremos de utilizar en el desarrollo subsiguiente de este trabajo, específicamente en el capítulo tercero. De momento basta decir que al Código de 1931 lo sustituyó el actual de 2002, mismo que como veremos más adelante sufrió cambios muy importantes, en lo que se refiere al homicidio calificado.

El Código vigente de 2002 regula las calificativas en un capítulo especial llamado, "Reglas Comunes para los delitos de homicidio y lesiones", y por lo que hace a la penalidad, lo contempla en un capítulo separado.

Este nuevo ordenamiento Penal ahora vigente contempla las calificativas en un solo artículo a diferencia del anterior Código de 1931, donde se manejaba en varios artículos.

Nuestro Código vigente contempla en su artículo 138 que "el homicidio es calificado cuando se cometa con ventaja, traición, alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o en estado de alteración voluntaria". Y además nos señala en el mismo artículo cuando existe cada una de ellas.

Es importante resaltar que el Código vigente eliminó la premeditación como calificativa, siendo este nuestro punto de análisis en nuestro cuarto capítulo, donde analizaremos sobre lo atinado o desatinado de la actual redacción.

Por lo que hace a la penalidad, este nuevo Código contempla en su artículo 128 un Sistema de mínimos y máximos al señalar "A quien cometa homicidio calificado se le impondrá de veinte a cincuenta años de prisión".

Aparentemente es repetitivo el mencionar las modificaciones que ha tenido la figura de homicidio calificado, sin embargo, es interesante hablar de su paso por nuestros Códigos, anteproyectos y reformas, a los cuales nos hemos

referido en este capítulo para analizar su actual redacción y poder criticar con mayores elementos lo atinado o desatinado de la modificación actual.

Es importante resaltar que nuestro Código Penal Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de Agosto de 1931 (En vigor a partir del 17 de Septiembre de 1931) contempla un capítulo llamado "Reglas comunes para lesiones y homicidio", en él regula la figura de homicidio calificado y lo hace de forma idéntica al abrogado Código Penal para el Distrito Federal, Así encontramos que mantiene en plena vigencia la calificativa a la premeditación, al igual que lo hacen todos los Códigos Penales de las Entidades Federativas.

Este Código Federal maneja las calificativas en varios artículos a diferencia del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

En relación a la penalidad nos dice en su artículo 320: "Al responsable de un homicidio calificado se le impondrán de treinta a sesenta años de prisión". Aquí es obvio que el legislador trato de reprimir apartándose u olvidándose de readaptar al individuo, imponiendo la pena de prisión más alta aplicada en nuestro país.

CAPITULO SEGUNDO.- LA PENA.

I) LA PENA.

- A) DISTINCIÓN ENTRE LOS TERMINOS PENA, PUNIDAD Y PENOLOGIA.
- B) LOS ELEMENTOS DE LA PENA.
- C) LA FUNCION DE LA PENA.
- D) LA INDIVIDUALIZACION DE LA PENA.
- E) LA PENA DE MUERTE.
- F) LA PRISIÓN.

I) **LA PENA.** Para Carrará la pena es un mal que da conformidad con la Ley del Estado, los Magistrados infligen a aquellos que son reconocidos como culpables de un delito.

Para Florian, la pena no es sino el tratamiento al cual es sometido por el Estado, con fines de defensa social, cualquiera que haya cometido un delito y que aparezca como asocialmente peligroso. Para Maggiare, la pena Jurídicamente no es sino la sanción característica de aquella trasgresión llamada delito, considerando que la sanción es el mal que sigue a la inobservancia de una norma, el castigo que confirma la inviolabilidad y santidad de la ley.

El maestro Fernando Castellanos Tena, define a la pena como "el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente para conservar el orden jurídico".²

² CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal (Parte General). Vigésima novena edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1991. Pág. 318.

Ahora bien, la pena en sus orígenes tenía un carácter retributivo, su aplicación tenía por objeto reparar el mal causado por el delito. En las épocas más remotas de la evolución humana, la pena no nació como un daño inflingido intencionalmente, sino como un acto de auto defensa instintivo.

Los pueblos prehistóricos no distinguen la violación del mandamiento de Dios de la ley de los hombres, el delito era considerado como un atentado contra la divinidad, y la sanción consistía en la eliminación o expulsión del trasgresor del grupo social, como sacrificio ofrecido a la divinidad.

Posteriormente el asentarse las tribus en un territorio fijo, la reacción social contra el violador de las normas de convivencia, que en un principio fue aniquiladora y sin medida alguna, después la pena se transforma en pena pública, en donde la Ley Penal determina el contenido de la pena y las acciones antisociales que determinan su aplicación.

A) DISTINCIÓN ENTRE LOS TÉRMINOS PENA, PUNIDAD Y PENOLOGÍA. Una vez que hemos conseguido tener una noción de lo que es la pena, nos corresponde ahora, diferenciarla de otros conceptos semejantes con los cuales pudiera haber alguna confusión, tales como lo son la penología y la punibilidad.

Independientemente de sí la penología es una rama del Derecho Penal, de la criminología, o un conjunto de disciplinas, cuestión que dada la naturaleza de este trabajo y sus fines, no vamos a detenernos a analizar; si podemos establecer que estudia a las penas y a las medidas de seguridad, siendo esto precisamente lo que lo diferencia de la pena, ya que mientras ésta es el tratamiento que el Estado impone al delincuente, aquélla es el estudio de dicho tratamiento en sus diversas formas y características, con lo cual creemos que queda despejada cualquier confusión que entre ambas pudiera darse.

Ahora bien, una vez establecida la diferencia entre la pena y la penología, pasemos a distinguir éstas de la punibilidad.

La punibilidad es la situación en que se encuentra el que por haber cometido un delito se hace acreedor a un castigo, "es el merecimiento de una pena en función de la realización de un delito".³ Es decir, que la punibilidad es una situación, la condición en que se coloca el responsable de un delito. La punibilidad es la amenaza de una pena con que habrá de castigarse al que se coloque en la situación descrita por el tipo legal, de esta manera podemos ver que la punibilidad se diferencia de la pena por cuanto ésta es un tratamiento impuesto al delincuente, y aquélla el merecimiento de dicho tratamiento en razón de haber cometido el sujeto un acto delictuoso, en tanto que la penología es el estudio de este tratamiento. Así pues, queda entendido que aunque los conceptos presentados muestren cierta semejanza, y de hecho se muestran muy estrechamente relacionados, también presentan claras diferencias que impiden confundirlos uno con el otro. Para mayor claridad podemos agregar que la pena es algo palpable, en tanto que la punibilidad es sólo una situación jurídica, pudiendo haber punidad y no pena, por ejemplo, cuando el responsable de un delito se fuga, sustrayéndose al tratamiento que el estado le ha señalado, de manera que existe la situación jurídica de merecimiento de lo que algunos autores llaman castigo, pero no el castigo en sí.

B) LOS ELEMENTOS DE LA PENA. De acuerdo a la doctrina son los siguientes:

1) La pena es una restricción o privación de derechos. En esto consiste lo que algunos autores consideran el carácter afflictivo de la pena. Por esto es el mal que se le da al delincuente por el mal que él hizo y en este sentido podría pensarse reminiscencia del Talión.

³ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. Pág. 275.

Se ha dicho que la pena no es un mal, sino un bien para el criminal, ya que lo está ayudando a ser "bueno" o sea socialmente adaptado.

2) La pena debe ser necesaria. El problema del principio de la necesidad no se concreta al momento legislativo, en una buena técnica penológica, deben buscarse sistemas en los que no se ponen a delincuentes, en los que la pena no sea estrictamente necesaria (por su mínima o máxima peligrosidad), sustituyéndola por otros medios y medidas de seguridad.

3) La pena sólo debe recaer sobre un sujeto culpable de una infracción penal y no puede ser trascendente. Por pena trascendente se entiende aquella que se aplica no sólo al delincuente, sino también a personas inocentes (familiares, amigos, etc.).

Actualmente las penas ya no son trascendentales, al menos desde el punto de vista jurídico, pero penológicamente no cabe duda de que la pena trasciende principalmente a la familia que se ve estigmatizada, empobrecida, lastimada y abandonada.

4) La pena debe estar previamente establecida en la ley. Esto significa que el juez no puede inventar penas, tiene que atenerse al repertorio previsto.

Además la pena sólo puede aplicarse por una conducta previamente estipulada por la misma ley.

5) Solamente la autoridad judicial debe imponer las penas.- Esto es que es facultad exclusiva del poder judicial, imponer las sanciones de la ley Penal.

6) A la pena nadie esta obligado hasta ser condenado. Esto es el principio de defensa, en donde a nadie puede obligársele a cumplir una pena mientras no haya recaído una sentencia.

C) LA FUNCIÓN DE LA PENA. Esta debe de ser esencialmente Retributiva, readaptación, de prevención general y prevención especial.

La función retributiva es considerada como un sufrimiento que viene a ser considerado como proporcional al hecho cometido y que viene infringido en razón de aquello que aconteció como reacción a él, sin una liga necesaria con el futuro como restablecimiento de un equilibrio roto.

La pena es una retribución, es el mal que se le hace al delincuente, por el mal que el previamente le hizo a la sociedad.

La función retributiva, no es solo una simple venganza que el Estado impone a nombre de la sociedad, sino que implica restablecer el equilibrio social que se ve perturbado por la acción criminal, además restablecer el orden jurídico roto.

Sancionar la falta moral.- El derecho penal es la tutela de mínimo ético necesario para la convivencia, la pena sanciona la infracción de éste mínimo ético. Sin embargo para demostrar que la pena tiene una función ética, se debe demostrar que el orden jurídico coincide con el orden moral. Así vence el temor e inseguridad que surgen cuando se ha cometido un delito. Con la eficaz función retributiva, la sociedad siente que la autoridad del Estado sirve para ampararla.

Reafirma la fuerza y la autoridad de la norma jurídica. No hay duda, o que da fuerza y valor a la norma es precisamente la sanción. Así la pena es una forma de repudio al crimen.

La pena Readaptación o correctiva trata de procurar a través de la pena, no sólo la imposición de un simple castigo que conlleva la venganza, sino de prestar al individuo los medios reales necesarios para ser reintegrado a la sociedad como un factor útil.

En cuanto a la prevención general se establece que la pena debe funcionar como un inhibidor a la tendencia criminal. Se habla de prevención general en cuanto la amenaza de la culpa hace que los miembros de la colectividad se abstengan de violar la norma.

La prevención general parece ser la función primordial de la pena y la más conocida en la antigüedad. Séneca escribió, que "La pena tiene como finalidad hacer mejor a los demás" y Platón afirma que "No castigamos porque alguien haya delinquido, sino para que los demás no delincan".

Por eso la pena debe ser intimidatoria y ejemplar.

La prevención especial. Esta interviene en cuanto no funciona la prevención general, es decir, cuando la pena no ha sido suficiente para inhibir al criminal, entonces se debe hacer prevención especial, que es la aplicación especial a un caso concreto, a diferencia de la prevención general, que se aplica a toda la sociedad y no a un solo individuo.

D) LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. En cuanto a la historia podría decirse que en todos los tiempos se ha sentido la necesidad de ajustar la sanción a cada caso, considerado individualmente, aún en las épocas en que solo se tomaba en cuenta el daño causado, existiendo el Talión como fórmula perfecta correspondiente entre el delito y la pena; vino después la consideración subjetiva y se trató de adaptar la sanción a la responsabilidad, a la peligrosidad del agente y a un conjunto de datos.

Por lo que respecta a la ley vigente, se puede apreciar la gravedad de cada delito en las cuales se señalan las penas correspondientes en la cual el juez podrá mover la estimación en cada caso individual, tomando en cuenta los aspectos que el mismo Código señala. Dentro de este comentario no hemos incluido una figura delictiva que se produce cuando habiendo dado comienzo a la ejecución del delito, se interrumpe ésta por causas ajenas a la voluntad del agente es decir; la tentativa y la razón es obvia ya que al hablar de homicidio calificado estamos hablando de un hecho delictivo consumado "privar de la vida" mientras que en la tentativa no se alcanza el fin esperado de cegar una vida.

El arbitrio de que goza el juzgador para individualizar la pena o la fijación de la misma. La contemplan los Artículos 70, 71, 72 y 84 del Nuevo Código Penal del 2002 vigente para el Distrito Federal en materia común, pero solo los Artículos 70 y 72 resultan relevantes para nuestra materia de estudio y a la letra dicen:

Artículo 70. (Regla general). "Dentro de los límites fijados por la ley, los Jueces y Tribunales impondrán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente, en los términos del artículo 72 de este Código. Cuando se trate de punibilidad alternativa, en la que se contemple pena de prisión, el juez podrá imponer motivando su resolución, la sanción privativa de la libertad sólo cuando ello sea ineludible para los fines de justicia, prevención general y prevención especial".

Artículo 72. (Criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad). "El Juez, al dictar sentencia condenatoria, determinará la pena y medida de seguridad establecida para cada delito y las individualizará dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta:

- I. La naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla;
- II. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que éste fue colocado;
- III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado;
- IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito; los vínculos de parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;
- V. La edad, el nivel de educación, las costumbres, condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;
- VI. Las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo en el momento de la comisión del delito;
- VII. Las circunstancias del activo y pasivo antes y durante la comisión del delito, que sean relevantes para individualizar la sanción, así como el comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y
- VIII. Las demás circunstancias especiales del agente, que sean

relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma. Para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad, el Juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho y, en su caso, requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes”.

Para el maestro Rafael de Pina la individualización de la pena es la “adaptación de la sanción penal correspondiente a las circunstancias exteriores de ejecución y a las peculiares del delincuente”.⁴

Salelles afirma, que observando las cosas desde lo alto se puede considerar tres clases de individualización, una legal, hecha de antemano por la ley, otra que es la judicial, hecha por el Juez, y la administrativa, hecha mientras se ejecuta la pena.

En cuanto a la individualización legal se dice: Que el legislador puede valerse de diversos medios para efectuarla pero, de hecho solo los siguientes son tomados en cuenta para el delito de homicidio calificado.

- 1.- La fijación de circunstancias atenuantes y agravantes de la pena.
- 2.- El establecimiento de beneficios que solo pueden ser concedidos a los delincuentes primarios.
- 3.- La agravante de las penas aplicables a los reincidentes.

⁴ DE PINA, RAFAEL. Diccionario de Derecho (Actualizada por Juan Pablo de Pina Garcia). Vigésima sexta edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1998. Pág. 318.

4.- La fijación de una medida de seguridad accesoria para los delincuentes en diversas categorías, de acuerdo a su mayor o menor peligrosidad, para su sometimiento a penalidades diferentes.

5.- La adopción de regímenes especiales de ejecución de la pena para las mujeres, hombres débiles, enfermos o ancianos.

Por lo que corresponde a la individualización judicial se dice, que es la verdadera individualización de la pena, comienza con la que realiza el juez en la sentencia condenatoria, con respecto a un caso concreto y con relación a un delincuente determinado; la individualización legal de la cual se acaba de hacer mención sólo era aproximada, ya que la ley por ser general y abstracta, no le es posible precisar todos los casos particulares y concretos. De ahí que la trascendental importancia de la labor que desarrolla el juez en la individualización de la pena justa y equitativa que le corresponde a cada delincuente en particular, en los casos concretos sometidos a su conocimiento.

La posibilidad de realizar una acertada individualización judicial de la pena, ésta en relación directa con la amplitud del margen de discrecionalidad que el legislador le deje a los órganos jurisdiccionales, encargados de aplicar la ley penal a los casos concretos, cuando más amplio sea ese margen, mayores también serán las posibilidades de que el juez pueda adecuar correctamente la conducta desplegada por él o los sujetos en un tipo penal y así la pena a los particulares del caso y a la personalidad de los sujetos que deba juzgar.

Pero también hay que reconocer que es menester trazarle ciertos lineamientos a esa discrecionalidad técnica que se le asigna al órgano jurisdiccional, éstas limitaciones se establecen generalmente mediante la adopción de un sistema de penas; alternativas y flexibles que permiten al juez escoger la pena adecuada a cada delincuente, dentro del margen de las penas fijadas por el legislador para el delito que haya cometido el delincuente; aunque en el caso de

homicidio calificado no encontramos penas alternativas, sino la adopción de un sistema de mínimas y máximas, de donde como ya se hizo mención, el juez podrá fijar la pena exacta en cada caso concreto; es decir, el legislador suele establecer ciertas reglas a las que el órgano jurisdiccional debe ajustarse para determinar la pena aplicable a cada caso, pero no siempre lo hace en la misma forma casuística y taxativa, las circunstancias agravantes que deben computarse a los fines de la condena.

Por lo que respecta a la individualización ejecutiva: se dice que de nada vale a un país tener las más perfectas leyes penales, para tener éxito en su lucha contra la delincuencia, si ello no tiene el complemento indispensable de un buen régimen de ejecución de sanciones.

Es de este ejecutor de sanciones que depende en definitivo, que el hombre que ha matado y se ha hecho acreedor a una condena privativa de libertad, se convierta en el futuro en un delincuente habitual con el consiguiente peligro para la sociedad o en un ser socialmente readaptado, al que mediante un acertado método de reeducación, se ha conseguido corregir y convertirlo en un individuo útil para la sociedad, de ahí pues la trascendental importancia que reviste el sistema de las sanciones penales en la lucha contra la criminalidad.

La individualización ejecutiva es la fase de aplicación real de la pena, para muchos autores, éste es el momento más importante de la individualización, ésta empieza en la clasificación principalmente en las penas privativas de libertad, en donde no se puede individualizar, si están mezclados delincuentes primarios, reincidentes y habituales; procesados y sentenciados, toda vez que en cada uno de estos delincuentes hay diferentes grados de peligrosidad.

Para clasificar necesitamos dos elementos, que son: instalaciones adecuadas y personal idóneo, para poder realizar esta individualización ejecutiva, es menester que el individuo que ha estado compurgando alguna sanción

impuesta por la autoridad jurisdiccional, sea también motivado a un estímulo, siempre y cuando haya observado verdadera readaptación social y estos estímulos pueden ser lo que se denomina libertad anticipada, "Los beneficios de libertad anticipada, son aquellos otorgados por la autoridad ejecutora, cuando el sentenciado reúna los requisitos establecidos legalmente en cada modalidad". Artículo 40 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal.

Dichos beneficios son:

- I.- El tratamiento Preliberacional que es el beneficio que se otorga al sentenciado, después de cumplir o haber purgado el 50% de la sanción que le fue impuesta. Artículo 43.

- II.- Libertad Preparatoria, que se otorga al sentenciado que cumpla con las tres quintas partes de su condena tratándose de delitos dolosos o la mitad de la misma tratándose de delitos culposos. Artículo 46.

- III.- Remisión parcial de la pena, que consiste en que por cada dos días de trabajo se hará remisión de uno de prisión. Artículo 50.

E) LA PENA DE MUERTE. En la historia de las penas se observa que la más importante por crudeza, es la pena de muerte, pena que ejecuta el Estado en busca de la represión de las conductas criminales.

Así los antiguos Códigos y costumbres ancestrales, regulaban esta pena en diversas formas, considerando el delito cometido por el delincuente y podía ser ésta, por decapitación, ahorcamiento, lapidación, crucifixión, etc.

La pena de muerte ha tenido diversas transformaciones a través del tiempo, por lo cual al ejecutarla, los países que la realizan actualmente lo hacen en forma privada, dejando atrás el espectáculo de la muchedumbre que acudía con la idea morbosa de la ejecución.

En cuanto a esta pena, se encuentran autores que la defienden y otros que la rechazan, dentro de los que defienden la pena de muerte establecen que dicha pena es un valor intimidatorio, preventivo que se le atribuye, amén de su justicia como retribución del mal por el mal.

Dentro de los más ilustres abolicionistas, figuran el Márquez de Beccaria y establece que "la muerte penal no es un derecho, sino una guerra entre la nación y el individuo; sólo hay -dijo- necesidad de matar cuando la existencia de un individuo pueda producir una revolución peligrosa en la forma de gobierno establecida, y cuando la muerte del mismo sea el verdadero y único freno para impedir a los demás ciudadanos que cometan delitos; pero no es el terrible pero pasajero espectáculo de la muerte de un malvado, sino el largo y prolongado ejemplo de un hombre privado de la libertad que, convertido en bestia de carga, recompensa con sus servicios a la sociedad a quien ha ofendido, como el freno más fuerte contra los delitos". Y continua diciendo, "si llego a demostrar que la muerte no es ni útil ni necesaria habré ganado la causa de la humanidad".⁵

Los abolicionistas dicen que es ilegítima la pena en cuestión, por que la misma no reprime proponiéndose la expiación del delito por el reo, sino la conservación de la sociedad en sus derechos colectivos e individuales. Los castigos que se apartan de este propósito, excediendo de la órbita marcada por la naturaleza de las cosas, quita a la pena la base que la hace justa. La pena de muerte, que como toda pena debiera proponer a la conservación de la sociedad,

⁵ GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. Manual de Prisiones (La Pena y la Prisión). Segunda edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1980. Págs. 139 y 140.

se opone a ella, porque arrebatada la vida de un ser racional, dotado de un fin supremo e inviolable.

A este respecto contestan los antiabolucionistas diciendo, que no es por vía de expiación que la ley impone la pena de muerte, sino en nombre de la conservación de la sociedad. El organismo social, como el organismo individual, necesita para conservar su vida y su seguridad la extirpación de su seno de los miembros emponzoñados y al proceder en esta forma no hace sino defenderse como cualquier otra entidad orgánica.

Si la Patria para defender su existencia, su propiedad, su soberanía o su libertad, tiene derecho de enviar a la muerte a millones de sus hijos inocentes, fuertes, jóvenes y sanos; ¿cómo no ha de tener el derecho de enviar a la muerte a un criminal incorregible que es un enemigo de la sociedad, de la patria y de la humanidad?. La legítima defensa es la médula de la pena de muerte. Si el hombre tiene pleno derecho a defender su vida matando al que agrede y pelagra su existencia, sin que le recaiga una sanción penal, ¿cómo hemos de negar esta facultad a la sociedad?.

Según mi manera de pensar al respecto, los antiabolucionistas no están en lo justo, porque el derecho penal tiene como mira readaptar al delincuente a la vida social y si es precisamente que por vía de expiación y para reprimir se imponen las penas y si se impusiera la pena capital, no se haría ninguna represión, tan solo una supresión.

Ahora bien, no sería posible obtener la conservación de la sociedad mediante la aplicación de la pena capital, considerándola como Santo Tomás, precisa para la conservación del cuerpo social y declarando que el principal encargado de velar por ella, corresponde como al médico, amputar el miembro infectado para preservar el resto del organismo, pues con tales procedimientos no se estaría, sino atentando plenamente contra la misma sociedad, ya que cada uno

de los individuos delincuentes que se fueran suprimiendo irían siendo restados de ella, cuyos miembros no son otra cosa que individuos, llegándose por lo tanto a ser contraproducente, contraviniendo uno de los fines de la pena oponiéndose a la conservación de la sociedad.

Los abolicionistas aducen para demostrar la ilegitimidad de la pena capital, la falibilidad de la justicia humana y dicen que no es posible imponer una pena irreparable, como es la muerte, ya que puede suceder lo que en tantas ocasiones ha acontecido, que en caso de error judicial y habiéndose impuesto la citada pena máxima y llevada a su ejecución en el delincuente, resulta después con que fue inocente y entonces la sociedad es completamente impotente para restituir la vida cegada. Así pues la pena capital es irreparable porque hay imposibilidad de obtener recurso alguno contra el error de los jueces, en cuanto todas las demás penas por duras y severas que sean, ofrecen alguna reparación en caso de error judicial.

Es preciso hacerse una interrogante, ¿Es necesaria la pena de muerte?.

A esta pregunta han contestado los abolicionistas diciendo que no, porque el crimen es un resultado de la libertad humana, impidiendo el ejercicio de esa libertad, desaparece la posibilidad de los atentados que de él provengan. Ahora bien, no es la muerte el único medio de impedir el uso de la libertad humana y nada hay que temer de un culpable que rodeado de todos los medios de seguridad que la civilización ofrece, sea sumido en un presidio.

Los antiabolicionistas aducen como principales argumentos a favor de la pena capital, los siguientes:

Es indispensable intimidar a los grandes criminales y para esto nada es mejor que la muerte. Esta intimidación es real y eficaz. Por poco amor que se

tenga a la vida dicen, siempre atemoriza la muerte y hay que usar ese temor como freno para la delincuencia.

A este primer argumento es posible debatirlo, porque no es intimidativa la pena de muerte, porque así lo demuestran los hechos de que generalmente los ajusticiados han presenciado anteriores ejecuciones y no por esto, en ellos ha habido una intimidación capaz de impedir que posteriormente lleguen a delinquir, tenemos el caso concreto de un homicida, un depravado, el profesional, a quien habría que aplicarle tal pena, pues no se siente intimidado y ve en él, la terrible pena, sólo un riesgo profesional del cual cree y espera salir con bien, porque piensa no será sorprendido infraganti, o porque no será descubierto y si lo es, porque no se llegue a acumular las suficientes pruebas para ser condenado, pero si no obstante ello ocurre, entonces aún esperará obtener tal vez el indulto y todavía como última esperanza podrá presentarse una oportunidad para fugarse.

El segundo argumento de los antiabolucionistas lo constituye la opinión de Garófalo, quien al respecto dice: "la ley universal de la evolución nos demuestra que el progreso de toda especie viviente es debido a una selección continua operada por la muerte de aquellos que son los menos aptos para la lucha por la existencia y esta selección puede ser operada artificialmente en homenaje a las leyes de la vida, así como se realiza en la naturaleza".

Sería pues conforme, no solo a derecho, sino a las leyes naturales, que la sociedad operase en su propio seno la selección artificial, extirpando de ella los elementos perjudiciales a su existencia, los individuos antisociales.

Estas ideas nos parecen del todo injusto e inhumano, ya que habría la imperiosa necesidad de efectuar crueles eliminaciones y sobre todo sumamente exageradas.

El tercero de los argumentos, dice: que esta pena es insustituible, toda vez que la que proponen para remplazarla o sea la prisión perpetua, al ejecutarse en condiciones rigurosas, resulta al penado aún más intolerable que la propia muerte y si por el contrario, se atenuaran las modalidades de la ejecución, resultaría una pena inadecuada por su suavidad para los grandes criminales. A este respecto no hay que olvidar que una de las finalidades del derecho penal moderno, es antes que castigar, buscar la regeneración y corrección por medio del tratamiento, para así poder readaptar al delincuente a la vida social, pero si por desgracia éste fuera inreadaptable, no nos parece conveniente privarlo de la existencia, porque con ello no se obtendría la finalidad indicada y sí en cambio se atentaría contra la conservación de la sociedad, sin llegar a obtener algún provecho, es a mi manera de ver que estos grandes criminales sean de alguna utilidad a la sociedad a quien tanto han ofendido y que mejor para ello aprovechar sus servicios en las grandes extensiones de terreno sin cultivo y no muy sano, para que ellos vayan a sanearlo y cultivarlo, creemos sinceramente que una buena ayuda hacia la solución del complejo problema de la delincuencia en México, sería el establecimiento de campamentos penales en México, ya que así no solo se incrementaría el número de cultivos en el agro mexicano y por ende, el aprovechamiento de grandes extensiones de hectáreas de campo, que a su vez cubrirían ampliamente con el abasto interno del país y porque no, para exportar al extranjero; por otro lado, creemos que para obtener una buena y rápida readaptación del delincuente se debe acentuar y reformar lo relativo al trabajo de los internos en las penitenciarias, terminando con el ocio que impera en ellas.

El Código de 1871, demarcaba pena capital a los autores de homicidios ejecutados con premeditación, o con ventaja, o con alevosía o a traición.

La efímera legislación de 1929 que a pesar de sus defectos dejó profunda huella en la reforma de nuestras instituciones penales, fue la que suprimió la pena de muerte, apareciendo en su lugar la pena fija de 20 años de

relegación. En la actualidad esta pena se encuentra excluida del Sistema Punitivo Mexicano, pues fue desplazada por la pena de prisión en el Código del 31. La relegación consiste en la retención del delincuente en una colonia o territorio alejados de las poblaciones, para residir forzosamente en ellas durante el término fiado en la sentencia judicial y sin reclusión carcelaria y sometido a un régimen especial disciplinario y de trabajo.

Ahora bien nuestro Nuevo Código Penal vigente no contempla la pena de muerte, así como todos los Estados de la República, pero, en cambio nuestra Constitución Política establece en el último párrafo del Artículo 22, como garantía individual la prohibición de la pena de muerte. A esta regla general y como excepción sólo podrá imponerse entre otros casos al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, y a los reos de delitos graves del orden militar. Sin embargo, la Carta Magna no impone como obligatoria la pena de muerte para el autor de un homicidio calificado; admite la posibilidad legal sin violarse la garantía de que las leyes ordinarias y federales, señalen o no dicha pena privatoria de la vida; Es decir, la Constitución faculta pero no ordena la pena de muerte para el homicidio calificado.

Debemos sin embargo proponer en este último párrafo una nueva redacción, pues en congruencia con la nueva técnica plasmada por el legislador del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal deberían incorporarse las nuevas calificativas que contempla este Nuevo Código, quedando la nueva redacción de la siguiente forma: ". . . al homicida con premeditación, ventaja, traición, alevosía, retribución, medios empleados, saña o estado de alteración voluntaria, . . . ". Nótese que se mantiene en esta redacción la calificativa de premeditación y la razón de ellos es que esta calificativa se encuentra presente en el Código Penal Federal y en los Códigos Penales de los Estados de la República; Además es clara la intención del constituyente de manejar la posibilidad de legislar sobre aplicar la pena de muerte para los individuos que cometan homicidio calificado y como dicha figura penal se amplío debe actualizarse el citado párrafo.

El Nuevo Código Penal de 2002, ha derogado la pena de muerte, así como todos los Estados de la República, pero en cambio el Código de Justicia Militar si contemplaba esta pena en su Artículo 142 y establecía que "la pena de muerte no deberá ser agravada con circunstancia alguna que aumente los padecimientos del reo, antes o en el acto de realizarse la ejecución". Cabe señalar que durante el desarrollo del presente trabajo, sé presentó una iniciativa de ley para suprimir la pena de muerte del Código de Justicia Militar, por lo que, durante el desarrollo del presente trabajo podría desaparecer de dicho ordenamiento esta figura, en ese sentido debería, en nuestra opinión, desaparecer la parte final del cuarto párrafo del artículo 22 de Nuestra Constitución; Es decir, "y a los reos de delitos graves del orden militar" , por ya no tener sentido.

Es de señalarse que no es en este trabajo donde se debe uno dirigir, en pro o en contra de la pena de muerte ya que no es ella precisamente la materia de estudio, por lo que basta con decir que fue un error su aplicación en los siglos pasados, error característico de un sistema penal cruel, que aceptaba el tormento como sistema de prueba y la muerte como el castigo perfecto.

Las características comprueban el hecho de haber aumentado sensiblemente la criminalidad en aquellos países donde se ha implantado la pena de muerte, esto obedece a que esta pena es ejemplar pero no en el sentido ingenuo que le otorgan sus partidarios, es ejemplar porque enseña a derramar sangre. México representa, por desgracia, una tradición sanguinaria; se mata por motivos políticos, sociales, religiosos, pasionales y aún por el puro placer de matar; la "Ley Fuga", que no es sino la ejecución ilegal de presuntos delincuentes es otra manifestación de una bárbara costumbre.

El alto índice de criminalidad trae consigo un mar de inseguridad en una sociedad que exige protección, sin embargo, en lo personal, creemos que la imposición de la pena de muerte para el homicidio calificado no es la solución, sino por el contrario la continuación de un problema.

El Estado tiene una grave responsabilidad educacional; debe enseñarnos a no matar; la forma más adecuada será el absoluto respeto a la vida humana, así sea la de una persona abyecta y miserable por sus homicidios.

F) LA PRISIÓN. El Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en materia común, vigente desde 2002, en su Título tercero, menciona las penas y de ellas la más importante es sin duda la Prisión. Artículo 33 "La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración no será menor de tres meses ni mayor de cincuenta años. Su ejecución se llevara a cabo en los establecimientos del Distrito Federal o del Ejecutivo Federal, conforme a lo dispuesto en la legislación correspondiente, en la resolución judicial respectiva o en los convenios celebrados.

En toda pena de prisión que se imponga en una sentencia, se computará el tiempo de la detención o del arraigo.

Si se trata de dos o más penas de prisión impuestas en sentencias diferentes, aquellas se cumplirán invariablemente de manera sucesiva, sin que la suma de ellas sea mayor de cincuenta años".

Por lo que hace a este punto debemos dejar bien claro que el delito de homicidio calificado contempla una pena con un sistema de mínimos y máximos ya que al remontarnos al Artículo 128 de nuestro multicitado Nuevo Código Penal encontramos que la penalidad prevista para esta figura es de veinte a cincuenta años de prisión, donde observamos que con el máximo contemplado para este delito se trato de respetar la reforma de 1989 que sufrió nuestro anterior Código de 1931, donde se elevo la pena máxima de cuarenta a cincuenta años de prisión para este delito.

El Código Penal y en general las leyes penales no establecen para cada delito una pena fija, o sea, una pena que se deba aplicar al delito concreto en

la misma cantidad y calidad, si no que dejan en cierto límite mínimo y un límite máximo. Por ejemplo: Al autor de un homicidio calificado se le impondrán de veinte a cincuenta años de prisión; esto obedece a que la determinación concreta de la pena se deja al poder discrecional del juzgador.

CAPITULO TERCERO.- ESTUDIO DEL ARTICULO 138, DEL NUEVO CÓDIGO PENAL VIGENTE, IDEAS GENERALES Y LA PENALIDAD PARA EL HOMICIDIO CALIFICADO.

- I) LAS CALIFICATIVAS.
 - A) LA VENTAJA.
 - B) LA TRAICIÓN.
 - C) LA ALEVOSÍA.
 - D) LA RETRIBUCIÓN.
 - E) POR EL MEDIO EMPLEADO.
 - F) LA SAÑA.
 - G) EN ESTADO DE ALTERACIÓN VOLUNTARIA.
 - H) PENALIDAD.

I) **LAS CALIFICATIVAS.** Opinamos que por calificativa debe entenderse toda circunstancia que modifique un tipo básico para convertirlo en otro, agravado o atenuado, que viene a ser el delito efectivamente cometido. Como ejemplo de lo expresado podríamos citar el homicidio, tipo básico; el homicidio cometido mediando ventaja, tipo agravado, homicidio en riña, tipo atenuado.

También opinamos que agravante es la modalidad que atendiendo a circunstancias previstas en nuestra legislación penal, prevé una pena más severa que la contemplada para el tipo básico. Así las calificativas, en este caso, agravantes, si bien provienen de un tipo básico, introducen un elemento nuevo que crea precisamente un tipo nuevo y diferente al básico.

Antes de estudiar las circunstancias que agravan el homicidio, debemos resaltar dos cosas, la primera que las calificativas mencionadas en el artículo 138 son aplicables únicamente al homicidio simple y nunca a los homicidios atenuados y esto toma importancia por los homicidios privilegiados contemplados en el artículo 125, que establece en su segundo párrafo que "Si en la comisión de este delito concurre alguna circunstancia agravante de las previstas en el artículo 138 de este Código, se impondrán las penas de homicidio calificado..."; Es decir, lo que contempla este segundo párrafo, con relación al primer párrafo del mismo artículo 125, es que "Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinato u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación, se le impondrán prisión de diez a treinta años y pérdida de los derechos que tenga con respecto a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio. Si faltare el conocimiento de la relación, se estará a la punibilidad prevista para el homicidio simple". Así encontramos que en estos casos, estando presente alguna de las calificativas previstas por el artículo 138, se tendrá por cometido como homicidio calificado y la pena será la prevista para este delito y ya no podrá gozar de los beneficios de que habla el primer párrafo.

El Código Penal de 1931 establecía que los homicidios privilegiados contemplados en los artículos 310 y 311 relacionados con el 321, que señala que "Los casos punibles de homicidio y lesiones de que hablan los artículos 310 y 311, no se castigarán como calificados, sino cuando se ejecuten con premeditación", es decir, lo que contemplaba el artículo 321 era que quién mata a los adúlteros o al corruptor del descendiente en el instante de hallarlos en el acto carnal, después de planear la venganza y de espiar a los culpables para cogerlos infraganti deberá ser considerado como homicidio calificado por la premeditación y ya no podrá gozar de los beneficios que señalan los artículos 310 y 311. Este Código que hoy no es sino un antecedente histórico de nuestro Código vigente, mencionaba en su artículo 315 las calificativas aplicables al delito de homicidio.

Es importante acentuar que aún cuando este Código Penal de 1931 nos enunciaba muy claramente en su artículo 315 las calificativas que agravaban al homicidio y las lesiones, era erróneo aceptar que la premeditación, ventaja, alevosía y la traición eran las únicas circunstancias que agravaban el homicidio toda vez que en el último párrafo de este mismo artículo 315 en las presunciones de premeditación, se recogen algunas circunstancias que desde nuestro modesto punto de vista, tienen una razón de ser y una autonomía propia, ya que sin duda cuando el homicidio se comete por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; por medio de venenos o cualquier otra circunstancia nociva a la salud, contagio venéreo o por retribución dada o prometida, por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad; se agrava por dichas circunstancias, independientemente de que haya podido reflexionar sobre el delito que va a cometer, sin embargo, como nuestro Nuevo Código Penal corrige, lo que desde nuestro punto de vista era un error, omitiremos cualquier comentario sobre este punto ya que este lo analizaremos en el siguiente capítulo, y el presente capítulo estará enfocado a resaltar la importancia de la ventaja, la traición, la alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o en estado de alteración voluntaria, respetando el sistema empleado por el Nuevo Código Penal vigente en su artículo 138.

Debe mencionarse, que en el Nuevo Código Penal y al igual que en el anterior, basta con una sola de esas calificativas, para que el homicidio sea calificado; no se requiere que concurren dos o más. Las calificativas en cuestión atienden a la más alta peligrosidad del agente y a los medios de ejecución del delito.

En este Nuevo Código se reclasifican las calificativas y se definen con la misma prolijidad que en Códigos anteriores, procurando no dejar resquicios para polémicas ociosas.

Solo nos resta decir que proponemos una nueva redacción de los artículos 128 y 138 debiendo decir, calificados agravados o simplemente agravados, pues ya vimos que las calificativas pueden ser agravantes o atenuantes. Aplicándose esta nueva redacción en cada uno de los artículos que hablen de esta figura penal.

Analizaremos el homicidio en forma particular con cada una de estas calificativas:

A) LA VENTAJA. De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua la palabra ventaja significa "superioridad o mejoría de una persona o cosa respecto a otra". El maestro Osorio y Nieto nos dice que: "La esencia de la ventaja consiste en una situación tal de superioridad que el agresor no corra ningún riesgo al realizar su conducta delictiva, de manera que la agresión implica casi necesariamente la muerte del pasivo sin riesgo alguno para el activo, lo cual justifica que esta conducta en condiciones de un absoluto y total desequilibrio, se sancione con una pena mayor a la del homicidio simple doloso".⁶

La ventaja apareció, por primera vez en el Estatuto Orgánico decretado el 23 de mayo de 1856 por el Presidente Comonfort, que establecía que: "La pena de muerte no podrá imponerse más que al homicida con ventaja o con premeditación...". Esta prevención se repitió en el artículo 23 de la Constitución de 1857 y en el 22 de la de 1917. En cuanto a los Códigos desde el de 1871 se previó la calificativa de ventaja y se mantuvo casi en los mismos términos en el de 1929 y en el de 1931. En este último regulado por los artículos 316 y 317.

Artículo 316. Se entiende que hay ventaja: I. Cuando el delincuente es superior en fuerza física al ofendido y éste no se halla armado; II. Cuando es

⁶ OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. El Homicidio (Estudio jurídico medico legal y criminalístico). Quinta edición, Editorial Porrúa S. A. de C.V., México 2004. Pág. 121.

superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de los que lo acompañan; III. Cuando se vale de algún medio que debilita la defensa del ofendido; y IV. Cuando éste se halla inerme o caído y aquél armado o de pie.

La ventaja no se tomará en consideración en los tres primeros casos, si el que la tiene obra en defensa legítima, ni en el cuarto, si el que se halla armado o de pie fuera el agredido, y además, hubiere corrido peligro su vida por no aprovechar esa circunstancia.

Artículo 317. Sólo será considerada la ventaja como calificativa de los delitos de que hablan los capítulos anteriores de este título: Cuando sea tal que el delincuente no corra riesgo alguno de ser muerto ni herido por el ofendido y aquél no obre en legítima defensa.

El Nuevo Código Penal del 2002 regula esta calificativa de forma similar al Código del 31, pero deja fuera lo que contemplaba el extinto artículo 317 anteriormente citado.

Del análisis de la lectura del artículo 138 Fracción I, del Nuevo Código Penal vigente, parece deducirse que contiene la definición legal de ventaja; pero al profundizar, claramente aparece que lo único que hace es darnos una enumeración de casos en que existe la ventaja.

Dice el artículo 138, fracción I. "Existe ventaja:

- a).- Cuando el agente es superior en fuerza física al ofendido y éste no se halla armado;
- b).- Cuando es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de

los que intervengan con él;

- c).- Cuando el agente se vale de algún medio que debilita la defensa del ofendido; o
- d).- Cuando éste se halla inerme o caído y aquél armado o de pie.

La ventaja no se tomará en consideración en los tres primeros casos, si el que la tiene obrase en defensa legítima, ni en el cuarto, si el que se halla armado o de pie fuera el agredido y además hubiere corrido peligro su vida por no aprovechar esa circunstancia".

El único problema que nos resta resolver al comentar el presente artículo consiste en determinar que clase de enumeración contiene el mismo. Dado que la definición de la ventaja se omite en el artículo 138; Opinamos que el artículo analizado contiene una enumeración ejemplificativa y no limitativa como opina González de la Vega al decir que "el artículo 138 nos da una enumeración limitativa de los únicos casos de que trata en la comisión de esos delitos que pueden dar lugar a la aplicación de la formalidad agravada propia de la calificativa".⁷

Debemos, sin embargo, aclarar que como el sustrato de la ventaja consiste en la superioridad existente sobre la víctima, esta circunstancia desde épocas antiguas ha sido tenida en cuenta para determinar la peligrosidad del sujeto activo; pero sólo en nuestra legislación se le ha dado un nombre propio, que la distingue de otras calificativas, especialmente de la alevosía. Por tal motivo, no es cierto que sea un aerolito caído en el Derecho Mexicano, como lo afirma José

⁷ GONZÁLEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. Derecho Penal Mexicano. Trigésima Primera Edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1999. Pág. 70.

Ángel Ceniceros, sino que consiste en la superioridad prevista en otros ordenamientos legislativos y que es el sustrato de esta calificativa.

La mayoría de los tratadistas asignan a la calificativa de ventaja, que señalan el artículo 138 fracción I, del Nuevo Código Penal de 2002, un origen netamente mexicano, por una parte, y, por otra, exclusivamente mexicano. Lo único cierto es que con tal nombre sólo existe en nuestra legislación penal.

Algunos autores a los cuales nos adherimos sustentan, que la calificativa de ventaja tiene autonomía respecto de la alevosía y, por ende, es preciso mantenerla en la ley, siendo necesario, por tanto, distinguirla de la alevosía.

Mariano Jiménez Huerta nos dice al respecto: "consideramos que si todos los Códigos Penales que han regido en México han legislado incluso, - como hemos visto, con conviccia, aunque no acertada minuciosidad - sobre la calificativa de ventaja, es porque en el pensamiento rector de los mismos esta calificativa es una entidad jurídica diversa de la alevosía. No podemos atribuir a los diversos autores de los Códigos Penales de 1871, 1929, 1931 y 2002 el haber incidido en el mismo y voluminoso disparate consistente en crear nominalmente dos calificativas para regular un único fenómeno penal". Más adelante sigue diciendo: "el que dos entidades jurídicas tengan la misma "ratio" o, dicho con palabras de Macedo, el mismo "fondo" o el mismo "espíritu", no presupone, ni con mucho, el que la una se encuentre refundida en la otra, en tanto existen entre ambos elementos fácticos de diferenciación".⁸

El elemento fáctico de diferenciación entre las calificativas de alevosía y ventaja radica en que la primera se concretiza como veremos en un momento oportuno, en el empleo de medios o modos insidiosos de ataque, en

⁸ JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Tomo II. Sexta edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1984. Pág. 138.

tanto que la ventaja en el estado de invulnerabilidad en que se halla el sujeto activo.

En lo personal sostenemos que la calificativa de ventaja debe existir separada a la calificativa de alevosía, dado que se trata de dos figuras distintas, revelándolas cada una de ellas de un diferente grado de peligrosidad del delincuente homicida, elemento determinante para el juez penal al momento de dictar sentencia imponga una mayor o menor pena. Así mismo creemos que se debe suprimir la última parte de la fracción III del artículo 138 del Código vigente, "... u otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiere hacer"; toda vez que se encuentra contenida dentro del inciso c) de la fracción I del mismo artículo 138, mismo que relativo a la ventaja nos dice: " ... c) Cuando el agente se vale de algún medio que debilita la defensa del ofendido; o ..."

Nuestros Tribunales han emitido su criterio sobre los elementos que concurren en la calificativa de ventaja, como se desprende de la simple lectura de la siguiente sentencia: " La ventaja como calificativa en el delito de homicidio, comprende dos aspectos que deben colmarse para que cobre existencia jurídica; uno objetivo o material y el otro subjetivo; el primero se entiende como la circunstancia de que el acusado se encuentre provisto de un arma y la víctima inerme; el segundo (el subjetivo) se hace consistir en que el sujeto activo del delito debe estar plenamente consciente de su superioridad sobre la víctima; así pues, no es suficiente para la existencia jurídica de la calificativa de mérito con que el agresor esté armado, sino que es necesario también que se encuentre absolutamente seguro de que el sujeto pasivo no tiene oportunidad alguna de atacarlo y con ello darse cabal cuenta de su superioridad" (Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo II, Agosto de 1995. Página 663. Tesis Aislada).

Una vez que hemos hecho un pequeño análisis sobre los antecedentes de la ventaja y los problemas doctrinarios que ha suscitado, nos disponemos a determinar lo que la legislación positiva establece.

El artículo 138 de nuestro multicitado Nuevo Código Penal vigente en la fracción I, en su último párrafo señala: "La ventaja no se tomará en consideración en los tres primeros casos, si el que la tiene obrase en defensa legítima, ni en el cuarto, si el que se halla armado o de pie fuere el agredido y además hubiere corrido peligro su vida por no aprovechar esa circunstancia".

En principio, debemos hacer una crítica a esta nueva redacción, "La ventaja no se tomará en consideración en los tres primeros casos, si el que la tiene obrase en defensa legítima,...", lo que resulta inexplicable e incomprensible, pues no se ve cómo pueda darse esa situación. En efecto, no encontramos cuando puede suceder que quien es víctima de una agresión real, actual o inminente y sin derecho – supuesto necesario para que pueda darse una repulsión a dicha agresión y que, a su vez, en ello consiste la legítima defensa – pueda estar en un estado de ventaja. Aún en el caso de que pudiera verificarse el supuesto, resulta totalmente inútil hacer dicha aclaración; ya que quien ejerce su derecho de legítima defensa no comete delito alguno en virtud de que nos encontramos ante una causa de justificación, como lo es el ejercicio de un derecho. El artículo 29 fracción IV del Nuevo Código Penal vigente consigna, entre las llamadas "Causa de exclusión del delito", la legítima defensa. Por otro lado el exceso de la defensa ya está previsto en el último párrafo del artículo 83 del mismo ordenamiento.

Por tanto, proponemos, como la inmensa mayoría de los autores, que debe suprimirse este último supuesto, en virtud de que, por una parte, es un supuesto que no pueda darse, y, por otra parte, que aún cuando se diera, sería totalmente inútil.

B) LA TRAICIÓN. Gran similitud ofrece la alevosía y la traición como calificativas de los delitos de homicidio; sin embargo, a pesar de esa similitud, veremos primero la traición, ya que la traición presupone legalmente a aquélla, para pasar posteriormente al estudio de la alevosía, recordando que la traición viene a ser una recalificativa de la alevosía. Respetando el orden empleado por nuestro Nuevo Código Penal Vigente.

El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define a la traición como "el delito que se comete quebrantando la fidelidad o lealtad que se debe guardar o tener".

El artículo 519 del Código Penal de 1871 establece: "Se dice que obra a traición el que no solamente emplea la alevosía sino también la perfidia, violando la fe o seguridad que expresamente había prometido a su víctima, o la tácita que ésta debía prometerse de aquél por sus relaciones de parentesco, gratitud, amistad o cualquiera otra de las que inspiren confianza".

En la exposición de motivos de este Código se resalta la importancia de esta calificativa al decir: las circunstancias de que el delito de heridas u homicidio se cometa con alevosía o a traición son de la más alta importancia, porque agravan de tal modo la criminalidad del delincuente, que de la existencia de ellas ha dependido siempre que se aplique la mayor pena de las establecidas en las leyes. . . .

El Código Penal de 1929 contiene en su artículo 942 un texto idéntico del manejado en los artículos 519 del Código Penal de 1871.

Por su parte el Código de 1931 recoge dicha fórmula y la reproduce textualmente.

Así tenemos que a su paso por los diferentes ordenamientos la traición no ha sufrido ningún cambio manteniendo la misma fórmula desde el Código de 1871.

El artículo 319 del Código del 31 establecía: "se dice que obra a traición: el que no solamente emplea la alevosía, sino también la perfidia, violando la fe o seguridad que expresamente había prometido a su víctima, o la tácita que ésta debía prometerse de aquél por sus relaciones de parentesco, gratitud, amistad o cualquiera otra que inspire confianza".

En virtud de la estructura de este dispositivo se había considerado la traición como una "súper calificativa", cuando que en realidad se trataba de una calificativa de estructura compleja, ya que uno de sus elementos era la presencia de la alevosía, tal era el régimen de la Ley, donde si no mediaba la alevosía aún cuando estuviera en presencia de la violación de la confianza, no habría traición.

La directriz básica a propósito de la traición como calificativa es la que afirma que existirá ella cuando se utilice la confianza como medio para la ejecución. No basta que entre víctima y victimario haya una relación tal que moralmente obligue al segundo a respetar al primero para que el homicidio cometido se considere proditorio, pues si tal sucediera se daría una situación análoga a la que se apuntará en el caso de la alevosía, cualquier homicidio entre quienes estaban unidos por lazos que entraña la confianza resultaría calificado por traición.

Sin embargo para nuestro Nuevo Código Penal no es necesario el reclamo expreso de la alevosía dentro de la figura de traición ya que debemos recordar que la perfidia consiste en la violación de la fe o de la seguridad, y si bien se ve, la perfidia es una forma insidiosa de cometer el crimen, por lo que cabe preguntar si es necesario exigir también la alevosía; el punto de estudio ha sido planteado por nuestros legisladores en los diferentes Códigos y prueba de ello lo

tenemos en los proyectos de Códigos Penales de 1949, 1958 y 1963. Ellos excluyeron la palabra "alevosía" del texto original, pero cabe señalar que nunca llegaron a tener vigencia.

El Nuevo Código Penal vigente en su artículo 138, fracción II recoge ese reclamo hecho por proyectos anteriores y nos dice: "Existe traición: Cuando el agente realiza el hecho quebrantando la confianza o seguridad que expresamente le había prometido al ofendido, o las mismas que en forma tácita debía éste esperar de aquél por las relaciones de confianza real y actual que existen entre ambos". Debemos señalar que aun cuando la palabra "alevosía" ha sido retirada del texto legal, es decir, se ha suprimido, desde nuestro punto de vista sigue siendo lo mismo para efectos de interpretar cuando estamos en presencia de esta calificativa y de cuales elementos esta formada. Así queda en esta disposición con su acepción más exacta de un quebrantamiento de confianza o de seguridad expresa o tácitamente comprometidas, que se basan en relaciones mutuas y preexistentes y son aprovechadas por el agente en su actuar.

C) LA ALEVOSÍA. La palabra alevosía ofrece la discusión sobre su origen; mientras algunos autores nos dan la explicación de su génesis en la palabra gótica "levian", que significa obrar a traición; otros, por el contrario, creen que su origen se encuentra en la palabra sajona "laeve", que significa traidor. Poco importa si el origen esta en una u otra de las palabras indicadas, ya que ambas tienen un significado muy semejante. Por ello nos parece más útil e interesante su significado gramatical; en efecto, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define a la alevosía como: "cautela para asegurar la comisión de un delito contra las personas, sin riesgo del delincuente. Es circunstancia que agrava la pena".⁹ De esta definición, y de lo que hasta ahora hemos dicho, se desprende claramente que la justificación de esta calificativa radica en que se aminora notablemente la potencialidad defensiva de la víctima, lo

⁹ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. Tomo I. Décima tercera. Editorial Espasa-Calpe. Madrid 1992, pág. 472.

que hace que se acreciente la gravedad del hecho antijurídico, ofendiendo al mismo tiempo los ideales valorativos de la comunidad; todas estas razones de justificación fueron manifestadas por el ilustre Carrará que termina diciendo: "Te castigo legítimamente con mayor severidad, porque al darle esa forma a tu nefanda has hecho temblar a mayor número de personas y han excitado en ellas más vivos temores por su propia seguridad futura".¹⁰

La alevosía tiene como característica que siempre consiste en un ataque, inesperado sobre la víctima, que no espera sufrir dicha agresión. Este carácter de ataque sorpresivo es lo que se conoce como insidia. La insidia, nos dice Carrará, "tomada en su sentido amplio, se resume en un ocultamiento. Pero el ocultamiento puede ser moral o material, y éste puede ser ocultamiento de persona y ocultamiento de instrumentos".¹¹

El ocultamiento moral constituye el llamado en otras legislaciones y en gran parte de la doctrina, homicidio proditorio, que equivale en mucho a nuestra calificativa de traición y el ocultamiento material viene a determinar las formas de la calificativa de alevosía, incluyendo en el ocultamiento de instrumentos algunas formas de lo que en el Código abrogado del 31 se conoció como premeditación ficta que ya veremos más adelante, como es el caso del homicidio cometido por medio de sustancias venenosas, ahora llamado envenenamiento.

La alevosía es presentada en nuestra legislación mexicana en forma muy semejante. Los Códigos de 1871 y 1929 tienen una redacción igual, cuya única variante consiste en escribir la palabra "asechanzas", el primero de los Códigos citados con "s" y el segundo con "c". El artículo 518 del Código Penal de 1871 nos dice: "La alevosía consiste en causar una lesión a otra persona, cogiéndola intencionalmente de improviso, o empleando asechanzas u otro medio

¹⁰ CARRARÁ FRANCESCO. Programa de derecho Criminal (Parte Especial, Volumen I, Programa No. 1159). Reimpresión inalterada. Traducción de la edición original Italiana del Programa del curso di diritto Criminale. Editorial Temis. Bogota 1977. Pág. 184.

¹¹ Idem.

que no le dé lugar a defenderse, ni a evitar el mal que se le quiere hacer". Por su parte, el Código de 1931 escribe la citada palabra con "s" y en singular; sustituye la palabra "cogiéndola" en la frase "cogiéndola intencionalmente de improviso" por la de "sorprender intencionalmente a alguien de improviso" para quedar así, en los términos siguientes:

Artículo 318 "La alevosía consiste en sorprender intencionalmente a alguien de improviso, o empleando asechanza u otro medio que no le dé lugar a defenderse ni a evitar el mal que se le quiere hacer".

Esta definición fue criticada por algunos autores. Castro García nos dice al respecto: "esta extensa y oscura redacción del precepto dieron lugar a múltiples problemas y confusiones, a tal grado, que ni la doctrina ni la jurisprudencia mexicana, pudieron determinar en forma precisa, el contenido de la calificativa". Sin embargo, aunque parte es cierto lo sustentado por este autor, ya que una fórmula menos farragosa y complicada, facilitaría la labor del intérprete, no lo es menos lo sustentado por Jiménez Huerta al decir que en ella "se recogen ampliamente los diversos medios insidiosos de que el agente se puede hacer valer en la perpetración del delito".¹²

El Nuevo Código Penal vigente regula esta calificativa en el artículo 138 fracción III, que dice: "Existe alevosía: Cuando el agente realiza el hecho sorprendiendo intencionalmente a alguien de improviso, o empleando acechanza u otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer".

Al respecto podemos señalar que este ordenamiento retoma la tesis del anteproyecto del Código del 29 al escribir la palabra "acechanza" con "c" y en singular; Así como se olvida de indicarnos en que "consiste" la alevosía, para señalar cuando "existe" la misma.

¹² JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. Op. Cit. Pág. 128.

Del texto legal se desprenden tres formas en que puede presentarse o existir la alevosía, todas aquellas dominadas por un supuesto común; la sorpresa intencional. Dicha sorpresa debe ser sobre la víctima, que se encuentra descuidada y que no espera un ataque violento; sorprender equivale a coger a alguien desprevenido, desapercibido, descuidado; por lo que siempre que la víctima espere el ataque no podremos encontrarnos ante esta calificativa.

Si la sorpresa no es precisamente el medio del que se hace valer el sujeto habrá un delito calificado probablemente por otra circunstancia, pero no por alevosía. Es decir, la sorpresa debe ser procurada o aprovechada, y si no median tales situaciones no habrá alevosía, pues se llegaría al absurdo de considerar alevosía un homicidio por el solo hecho de que la víctima no tuviera conocimiento del propósito del homicida, con lo que prácticamente la totalidad de los homicidios dolosos resultarían calificados por alevosía. Por supuesto que la víctima no espera ser muerta, pero no basta la sorpresa que sufre la víctima para que actúe la calificativa.

Las tres formas donde puede existir la alevosía son las siguientes:

- I.- Sorprender intencionalmente a alguien de improviso, o sea súbitamente, inesperadamente, repentinamente, cuando menos lo espere.
- II.- Sorprender intencionalmente empleando acechanza, es decir, valiéndose de engaños o artificios para hacerlo caer en el mal.
- III.- Sorprender intencionalmente a alguien empleando cualquier otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer.

Todos los casos, como ya lo hicimos notar, tienen un común denominador consistente en que el agente activo se procura, mediante un acto sorpresivo, la seguridad de la ejecución en la indefensión de la víctima. De ahí que, esta calificativa se emparente en alguna medida con el actuar premeditado y reflexivo.

Cada una de estas formas de presentación de la alevosía no excluye a las otras, muy por el contrario, a menudo van unidas dos o incluso las tres formas alevosas en un mismo caso y al mismo tiempo.

Es cierto que en todas las clases de alevosía existe ventaja, porque la ventaja es la más general de las calificativas; en efecto, si meditamos en lo que se conoció anteriormente como formas fictas de premeditación encontramos que en todas se encuentra incita la ventaja, ya vimos que la ventaja como calificativa en un concepto totalmente técnico, distinto del concepto ordinario de ventaja, por tal motivo querer hacer desaparecer la ventaja, por quedar absorbida por la alevosía no es correcto, ya que aquélla tiene su autonomía propia.

Una vez que hemos hecho las anteriores críticas, nos resta ahora examinar los tres supuestos de la alevosía.

1.- Primera Forma aleve. Consistente en sorprender a alguien de improviso; esta forma de aleve es típicamente mexicana. El término de "improviso" se refiere al sujeto activo que sin haberlo previsto, ni preordenado, se aprovecha de una situación dada; por ello el término de improviso es aplicable más bien al sujeto activo, que haciendo uso de una situación ventajosa que se presenta sin haberla buscado, ataca a su enemigo sorprendiéndolo. El factor sorpresa, ya lo hemos dicho, es el sustrato común de todas y cada una de las formas alevosas.

En primer lugar esta forma aleve es una acción de improviso sobre la víctima; es decir, no buscada, sino sólo utilizada repentinamente, aprovechándola

al presentarse. En cambio el acecho supone una acción de ocultamiento material de la persona que asedia a su víctima.

En segundo lugar, la sorpresa intencional sobre la víctima es un medio del que se vale el agente instantáneamente y sin habérselo propuesto con anterioridad, es un medio de ejecución; la sorpresa de la víctima constituye un grado mayor de intensidad a la sorpresa normal que corresponde a toda acción que uno no espera; pero que puede esperar que suceda.

2.- Segunda Forma aleve. Consiste en sorprender intencionalmente a alguien empleando acechanzas. Aquí es necesario hacer hincapié en la palabra asechanzas usada en el precepto legal, está escrita con "c" y no con "s", lo que ha creado una gran disquisición entre los autores debido a que hace variar notablemente su significado.

En efecto, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, asechanza quiere decir engaño, artificio para hacer daño a alguien y asechar quiere decir poner o armar asechanzas. En cambio acechanza, significa acecho, espionaje, persecución cautelosa, emboscada; acechar quiere decir, espiar, observar, aguardar cautelosamente con algún propósito, mirar a escondidas y con cuidado.

Creemos que en esta segunda forma aleve de comisión de los delitos de homicidio puede abarcar tanto uno como el otro supuesto, esto es, tanto la asechanza como el acecho.

La asechanza implica la idea de usar engaño o artificio para dañar a alguien y se forma por el sinnúmero de casos en los cuales por medio de engaño o artificio se lleva a alguien al mal; es decir, que los engaños o artificios no son sino un medio del que se vale el delincuente para matar a su víctima.

En la vida real pueden darse casos en que en una forma inmediata e instantánea a alguien se le ocurra matar y viendo en el mismo momento la posibilidad de valerse de un engaño o artificio, sin esperar más, lo pone en el acto de ejecución.

Sin embargo, la forma clásica y más común de la alevosia la constituye el acecho. El acecho consiste en un espionaje, en la búsqueda y persecución cautelosa que efectúa el sujeto activo sobre su futura víctima; es la observación cautelosa de una persona con el fin de matarla.

La acechancia, o la intencional sorpresa de improviso a la víctima, son procedimientos exteriores de ejecución, preparatorios del delito, que exponen a grave peligro al ofendido, porque la artera emboscada impide generalmente la natural reacción de defensa. Esta actividad de búsqueda, persecución cautelosa, muestra una gran peligrosidad en el sujeto activo del delito, ya que por un lado, impide al sujeto pasivo el conocimiento del ataque que sufrirá, y, por tanto, demuestra una grave cobardía y una tremenda falta de moralidad, pues no lo detiene el inmenso valor de la vida de un hombre sobre cualquiera que sean las causas que originaron su bárbara actividad.

3.- Tercera Forma aleve. Consiste en sorprender intencionalmente a alguien de improviso empleando cualquier otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer.

Esta tercera forma de alevosía es de contenido muy amplio, ya que deja la puerta abierta para calificar como alevoso el empleo de cualquier medio distinto de los comprendidos en las dos primeras formas alevos con tal que reúna el requisito principal de la alevosía; la sorpresa intencional de la víctima. Se requiere además en esta tercera forma que el ataque sea de tal naturaleza que deje en estado de indefensión al sujeto pasivo del delito.

En cuanto a esta tercera forma de la alevosía relativa a sorprender empleando otro medio que no dé lugar a defenderse ni a evitar el mal que se le quiere hacer, surge el problema del concurso aparente de leyes entre la tercera forma de la alevosía y la hipótesis del inciso c) del artículo 138 referente a la ventaja, ya que ésta última habla de que la calificativa existe "cuando el agente se vale de algún medio que debilita la defensa del ofendido; o". Con toda propiedad se habla de concurso aparente de normas porque tienen un contenido distinto aún cuando en apariencia el mismo. En efecto, si el homicidio se ejecuta valiéndose de algún medio que anula la defensa del ofendido, pero sin utilizar la sorpresa, se esta en presencia de la ventaja; si se utiliza la sorpresa para la aplicación del medio, habrá alevosía.

D) LA RETRIBUCIÓN. Esta calificativa fue contemplada por el Código de 1871 que castigaba el cometer el delito de homicidio por retribución dada o prometida. La presente calificativa estuvo regulada en el Código Penal del 29 el cual consideraba como premeditado todo homicidio cometido por retribución dada o prometida, más tarde encontramos que el Código Penal del 31 regula esta calificativa en el artículo 315 párrafo tercero correspondiente a la presunción de premeditación, que dice: "Se presumirá que existe premeditación cuando las lesiones o el homicidio se cometan por... retribución dada o prometida;...", y no fue sino hasta su abrogación de dicho Código cuando por fin el Nuevo Código Penal la contempla como calificativa, lo que desde nuestro punto de vista personal representa un avance importante, pues mejora bastante su redacción.

Por lo que hace a esta calificativa podemos decir que se encuentra contenida en la fracción IV del Artículo 138 de nuestro multicitado Código vigente, que a la letra dice: "Existe retribución: Cuando el agente lo cometa por pago o prestación prometida o dada".

El homicidio por retribución es aquel que tiene como móvil de la conducta del sujeto activo obtener de forma inmediata o prometida, una cantidad

de dinero o alguna otra prestación estimable en dinero o beneficio patrimonial o de cualquier tipo capaz de despertar en el autor material sus instintos criminales.

En cuanto a la justificación de la presente calificativa, ampliamente aparece; pues es evidente que refleja grave peligrosidad para los particulares el que una persona cobarde, sin tener el valor suficiente para encararse a su enemigo, se valga de un tercero a quien da el encargo de realizar aquello a lo que su flaca voluntad no se decide a realizar personalmente. Por otra parte, quien recibe el encargo, a su vez, demuestra una bajeza moral ya que aprecia de mayor valor una prestación de cualquier tipo que sea, que la vida de uno de sus semejantes, prefiere una migaja lucrativa antes que la vida de un ser humano. Finalmente, el sujeto pasivo, ve disminuida en gran parte su defensa, porque va a ser atacado por un tercero con quien no ha tenido problemas y de quien no puede esperar un ataque, por que ni siquiera lo conoce.

En esta calificativa encontramos una relación causal entre el dinero o prestación dada o prometida y la privación de la vida del pasivo. La doctrina llama a este tipo "homicidio Inter. Sicarios", aquí encontramos que el pago o promesa; Es decir, la retribución implica un acuerdo de voluntades o pacto mediante el cual el ejecutor recibe el mandato de otra persona para privar de la vida a un tercero, relación que no puede tomarse como un contrato toda vez que el objeto no es lícito. La responsabilidad por la comisión de este delito recae también sobre quien otorga la retribución, pago o promesa, en los términos del artículo 22 fracción III del Nuevo Código Penal vigente para el Distrito Federal que dice: "Son responsables del delito, quienes: ...III Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento". Aquí se señala responsabilidad penal a los que para llevarlo a cabo se sirva o utilicen a otros; el sujeto activo delinque no con otro, sino por medio de otro, quien tiene el carácter de instrumento.

E) POR EL MEDIO EMPLEADO. El antecedente histórico lo encontramos en el Código de 1871 que castigaba con la pena capital al que

cometiera el homicidio por medio de inundación, incendio, bombas, minas u otro uso de explosivos; más tarde en el Código Penal de 1929, en el artículo 986 se establecía: "es premeditado: todo homicidio cometido: 1.- Por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos". Un error contenía este precepto consistente en que sólo calificaba el homicidio y no las lesiones, lo que nos parece ilógico, ya que los dos delitos tienen una gran similitud.

El Código Penal de 1931, regula esta calificativa como una presunción de premeditación, o lo que es lo mismo como una forma ficta de premeditación, lo cual se desprende de la redacción que hace en su artículo 315 último párrafo que decía: "Se presumirá que existe premeditación cuando las lesiones o el homicidio se cometan por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; por medio de venenos o cualquier otra sustancia nociva a la salud, . . . , asfixia o . . . ; por tormento, . . .". Podemos decir que este Código regula esta calificativa como formas fictas de premeditación, agregando a este grupo, el cometido por medio de venenos o cualquier otra sustancia nociva a la salud, asfixia, por tormento. Antes de continuar con la regulación que hace este Código hoy abrogado por nuestro Nuevo Código Vigente debemos resaltar lo que desde nuestro punto de vista es un avance en la materia, y es lo observado en el proyecto de Código Penal de 1963 el cual intento crear un Código más acorde con la realidad social, y proponía regular el homicidio calificado en un solo artículo el 279, del cual debemos resaltar lo siguiente, que expresamente consignaba que el homicidio es calificado cuando se cause por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; cuando se dé tormento al ofendido; se cause por envenenamiento, asfixia o estupefacientes; además contempla que cuando se cometan en lugar concurrido por personas ajenas a los hechos y que pudieran resultar muertas. Este proyecto no fue aprobado y termino como un intento de modernización que acabó en el archivo, por ello siguió vigente el Código del 31, el cual seguiremos analizando.

A estas circunstancias el Código del 31 le atribuye el carácter de presunción de premeditación al decir que "Se presumirá que existe premeditación cuando. . .". Aquí esta consignando presunciones *iuris tantum*, o sea, que admiten prueba en contrario. A tal conclusión se llega si se considera que el artículo 986 del Código del 29 consignaba la frase: "es premeditado: todo homicidio cometido. . ."; en cambio, el artículo 315, párrafo tercero, del Código del 31, la sustituyó por la de "se presumirá que existe premeditación cuando. . .", cambio este significativo de la intención perseguida por el legislador de transformar una presunción *iuris et de iuris* por una *iuris tantum*, más acorde con la realidad social de su época, en que no siempre la objetividad de una conducta lesiva revela el elemento subjetivo de la premeditación.

La fracción V del artículo 138 del Nuevo Código Penal vigente nos habla de esta calificativa y no dice: "Por los medios empleados: se causen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos, bien por envenenamiento, asfixia, tormento o por medio de cualquier otra sustancia nociva para la salud".

Por lo que hace a esta nueva redacción podemos decir, que el Código vigente en el artículo 138 dice: "El homicidio y las lesiones son calificadas cuando se cometan con . . . ". Es decir, que se regresa a lo contemplado en el Código del 29. Así transforma una presunción *iuris tantum* por una presunción *iuris et de iuris*, que se distingue por ser en sí misma suficientemente aptas para acreditar el hecho que de ellas se deduce. En este sentido pasan a ser de una presunción a una calificativa agravante con todas las consecuencias que el Código establece.

Opinamos que dentro de esta calificativa agravante debemos diferenciar dos grupos, que se encuentran claramente definidos, y ellos son: 1) Aquellos que implican un peligro general, común, colectivo; y 2) Aquellos que implican una relación especial, singular, entre el activo y el pasivo. En el primer grupo encontramos los cometidos por medio de inundación, incendio, minas,

bombas, explosivos; en el segundo grupo encontramos los cometidos por medio de envenenamiento, asfixia, tormento, uso de sustancias nocivas para la salud.

En cuanto a este primer grupo se debe resaltar un peligro general, comprendido este de tal forma o naturaleza que implique este por si mismo un riesgo real, grave e inminente y de proporciones considerables con relación al o a los pasivos y a los bienes que se encuentran dentro de la ratio de afectación y de riesgo o peligro general, es decir de las inmediaciones de donde se produzca el hecho delictivo. En este orden de ideas podemos afirmar que esta agravante representa un daño para el pasivo de homicidio un peligro para sus bienes y un peligro para la sociedad misma.

En cambio en el segundo grupo encontramos una relación más estrecha o personal entre el activo y el pasivo, relación que cuenta con elementos y vínculos muy personales y subjetivos y en ocasiones presenta situaciones de insidia, también podemos indicar que lo único común entre las agravantes de este grupo es que ninguna de ellas genera o implica un peligro general.

Por lo que respecta a esta calificativa encontramos que siempre que el delito de homicidio se cometa usando los medios que hemos previsto, el delito se tendrá como calificado. La razón de la calificativa radica en que los medios consumativos generalmente requieren de una preparación especial, que implica cierta serenidad de juicio, reflexión y cuidado. Por otra parte, el agente del delito demuestra gran peligrosidad, por tomar como medios de ejecución del delito, aquellos que tienen o pueden tener enormes consecuencias, en los que existe la posibilidad de que alcancen a personas totalmente ajenas a sus propósitos, pudiendo, incluso, realizarse daños irreparables sobre las cosas. Cabe hacer notar que quien se decide a cometer un delito, utilizando los medios a que nos estamos refiriendo, claramente demuestra su gran peligrosidad social, pues poco le importa causar daños a personas ajenas a sus directos enemigos y menos aún lo detiene el hecho de causar la destrucción de bienes materiales que pueden o no

pertenecer a sus víctimas. Por todas estas razones es justo que esta clase de delitos se contemplen como calificados.

Cuando el homicidio se comete por inundación, debemos entender que inundar significa cubrir de agua, por lo tanto, al cometer el delito, se buscó el medio adecuado o propicio, y al emplear el mecanismo, tuvo una reflexión antes de cometerlo, para tomar una decisión al ejecutar el delito por inundación, causando privar de la vida a alguien, resaltándose la extrema peligrosidad del agente, al cometer éste delito contra la vida.

Cuando el medio para cometer el homicidio sea el elemento fuego, en el que se maquinó el empleo de aquel elemento para producir un incendio, tendremos que este homicidio se tendrá como calificado. Es interesante señalar que el Código Penal para el Estado de Veracruz de 1835 contemplo el homicidio cometido por medio de incendio al decir: "El que de propósito y con ánimo dañado incendiáre cualquier habitación en que hubiese gente, ó que estuviere contigua á otra en que la haya, sufrirá la pena capital, aunque del incendio no resultare la muerte de nadie". Por su parte el Código del 29 consideró como premeditado todo homicidio cometido por medio de incendio.

Entre los medios empleados encontramos el homicidio cometido por medio de minas, el cual fue regulado en el Código del 29, mismo que consideraba como premeditado todo homicidio cometido por medio de minas. Los comentarios que podemos hacer sobre el particular son los mismos que se aplicarían para el punto siguiente, por lo que a fin de no caer en repeticiones por demás inútiles e innecesarias omitiremos referirnos sobre el tema, bastando solo con señalar como ha sido regulada esta figura en los diversos Códigos Penales.

El Código penal del 29 contemplo como premeditado todo homicidio cometido por medio de bombas o explosivos.

En el homicidio cometido por medio de bombas o explosivos, encontramos que estos son otros medios previstos por el Nuevo Código Penal vigente, por lo que sí un sujeto priva de la vida a otro, utilizando para la comisión del hecho delictuoso éstos medios mecánicos, será calificado el homicidio. En éstos casos se demuestran la extrema peligrosidad del agente, por la persistencia del propósito del fin deseado, porque al emplear estos medios comisivos que no son instrumentos que se encuentren al alcance de cualquiera, ya que su adquisición presupone un propósito delictivo, porque él adquirirlos, construirlos, precisa un lapso entre la reflexión y su comisión de ejecutarlo.

Debemos entender por explosión para efecto de comprender mejor esta agravante, a la ruptura de recipientes que contienen vapores o gases comprimidos o bien la transformación química brusca de sustancias con producción de gases. Las sustancias explosivas pueden presentarse como gases diversos, derivados del petróleo, ácidos, explosivos propiamente dichos, etc. Así entendemos por explosivo, a toda sustancia que mediante un impulso inicial físico y/o químico, libera intensa energía consistente en gran cantidad de gases y elevadas temperaturas.

Resulta común que la muerte por explosión del pasivo provenga de las lesiones resultantes de: Onda explosiva; Proyección de restos provenientes de aparatos explosivos; Destrucción o derrumbe de construcciones situadas en el lugar de la explosión y que determinen aplastamiento, y calor o fuego (quemaduras).

También podemos señalar que el Código del 29 contemplo como premeditado "el contagio" y el del 31 lo contemplo como presunción de premeditación, agregando la palabra "venéreo" ya que ésta es una innovación de este Código. Sin embargo el Nuevo Código Penal vigente lo suprimió de su ordenamiento, lo que nos parece correcto, pues consideramos poco probable que

este medio sea el idóneo para que el activo pueda privar de la vida al pasivo, por lo que no merece mayor comentario.

Respecto a este grupo de formas fictas, el Código de 1871 establecía en el artículo 562: "Se castigará como premeditado: todo homicidio que se cometa intencionalmente por medio de veneno...". En los trabajos de revisión del Código de 1871 se sigue castigando como premeditado el homicidio que se comete intencionalmente por medio de un veneno. Por su parte el artículo 986 del Código de 1929 decía: "es premeditado: todo homicidio cometido: ... II.- Por envenenamiento o enervantes...".

Por lo expuesto, es atinada la presunción que establece el Código de 1931; sin embargo, este Código tiene el defecto de no colocar junto al veneno, los enervantes que de cualquier forma, son sustancias nocivas a la salud.

En cuanto a los enervantes encontramos, que el Código del 29 consideró como premeditado todo homicidio cometido por enervantes. Por ser los enervantes sustancias nocivas a la salud, los tratadistas de Derecho Penal generalmente no dan una definición de lo que debe entenderse por enervantes y, por lo que respecta a nuestro estudio, tampoco lo juzgamos necesario. Es conveniente advertir únicamente, que los enervantes son aquellas diferentes sustancias que actualmente el Nuevo Código Penal vigente agrupa en el título séptimo del libro segundo, bajo la denominación de estupefacientes y que todos tienen como cualidad común que en determinadas dosis producen daños a la salud o incluso la muerte.

Por lo que hace al veneno, algunos tratadistas trataron de definirlo con relación al tiempo y decían: veneno es toda sustancia que mata rápidamente. Carrará acepta el criterio de la cantidad sustentado por Carnignani y así es veneno aquella sustancia que, suministrada al hombre, aún en exigua dosis, tiene el poder de matarlo.

Por su parte Raúl Carrancá y Trujillo nos dice en su Código Penal anotado en su página 620 que "veneno es la sustancia que, introducida en el organismo humano por ingestión, inhalación, aspiración, inyección, absorción cutánea, etc., tiene potencialidad bastante para causar la muerte de una persona. Su acción es química y no mecánica. La sustancia puede actuar lenta o rápidamente".

Actualmente se define el veneno como aquellas sustancias que, introducidas en el cuerpo humano, producen daños a la salud o incluso pueden causar la muerte. Lo que distingue al veneno de otras sustancias destructoras es que actúa químicamente. Las sustancias que actúan mecánicamente, como el polvo de diamante, el vidrio triturado, el plomo derretido, no son veneno y caen dentro del amplísimo campo de "otras sustancias nocivas a la salud".

Por la frecuencia con que se realizó en algunas épocas el homicidio cometido mediante la aplicación del veneno y por la insidia que implica, se creó una agravación específica conocida como envenenamiento y en algunas legislaciones esta figura delictiva constituyó un delito independiente del homicidio, sin embargo, actualmente sólo constituye una circunstancia de agravación del homicidio en la mayor parte de las legislaciones.

Por lo que respecta a la justificación de la existencia de esta calificativa, son aplicables las razones expuestas en el apartado anterior; aclarando tan sólo, que el veneno, por regla general, se aplica únicamente a la persona o personas deseadas, en tal supuesto, no causa daños a terceros; pero demuestra una superlativa insidia quien se vale de estos medios para cometer homicidio a otro.

Por otro lado el Código vigente sustituye la palabra veneno por envenenamiento, tal y como se utilizó en el Código del 29, lo que no cambia el alcance de esta calificativa.

Su antecedente de la asfixia lo encontramos en el Código Penal del 29 donde en su fracción II del artículo 986 nos dice: "es premeditado: todo homicidio cometido: I... II. Por envenenamiento, contagio, asfixia...". Etimológicamente, asfixia significa sin pulso, así que la asfixia es aquella que produce la muerte por falta de oxígeno a la entrada por las vías respiratorias. Pero, para efectos de analizar esta como calificativa, debemos entender por asfixia, la privación de la vida de un individuo, como resultado de la interrupción del paso de oxígeno en los intercambios respiratorios, atribuible en un nexo causal a otro u otros sujetos. La asfixia puede producirse por: Sofocación; Estrangulación; Ahorcamiento, y Sumersión.

La Sofocación es tipo de asfixia que se origina por la presencia de un obstáculo en el trayecto de las vías aéreas o un impedimento a la función pulmonar diferente de la constricción del cuello o penetración de líquidos en las vías. Las formas más comunes en que suele presentarse son: Obstrucción de orificios respiratorios; Introducción de cuerpos extraños; Compresión torácico abdominal; Enterramiento; Aire confinado, y Aspiración de gases.

La Estrangulación es un tipo de asfixia derivado de un acto violento que consiste en una constricción ejercida directamente, sea alrededor, sea delante del cuello y que tiene por efecto, oponiéndose al pasaje del aire, suspender bruscamente la respiración y la vida. Los mecanismos son las manos del sujeto activo; o lazo, cuerda u objeto análogo, aplicado al cuello de la víctima.

El Ahorcamiento es un tipo de asfixia derivado de un acto de violencia en cual el cuerpo tomado por el cuello con un lazo atado a un punto fijo y abandonado a su propio peso, ejerce sobre el lazo suspensor una tracción bastante fuerte para producir bruscamente la pérdida del conocimiento, la detención de las funciones vitales y la muerte.

La diferencia entre el ahorcamiento y la estrangulación es que en el ahorcamiento la fuerza opresora de la cuerda es proporcionada por el propio peso del cuerpo en suspensión, mientras que en la estrangulación la fuerza proviene del sujeto activo que aplica las manos o un lazo, cuerda, cable, u objeto semejante.

La Sumersión es el tipo de asfixia que se produce cuando se sumerge a una persona en un líquido cualquiera hasta los orificios de las vías respiratorias, boca, y nariz, penetrando este líquido en los pulmones en lugar de aire y produciendo la muerte.

Generalmente el homicidio por asfixia es realizado repentinamente, sin embargo, en algunos casos la asfixia constituye una forma de tormento, en que se podrá ir dosificando el dolor sobre la víctima, y en otros, aunque no constituya tormento, requerirá de actos preparatorios manifestadores de la misma.

En lo que se refiere al tormento, es una figura de reciente innovación toda vez que nace en el Código del 31.

El tormento fue una prueba procesal utilizada en la Edad Media por todos los tribunales a fin de que, mediante el dolor y la angustia, principalmente física, el procesado confesará algún delito. Actualmente, se entiende por tormento la inhumana y cruel prolongación del dolor que realiza un delincuente sobre su víctima. El homicidio así perpetrado, fue calificado como asesinato "cualificado por ensañamiento". Existiendo esta inhumana prolongación del dolor, ese ensañamiento sobre la víctima, debe ser siempre castigado como homicidio calificado.

Es conveniente aclarar que el tormento no se constituye por el número de heridas; si no por la intención de prolongar el dolor y complacerse con el sufrimiento de la víctima. Es decir, El tormento es con la finalidad de hacerle

más sensible el sufrimiento a la víctima, de tal suerte que sufra teniendo un dolor lento y prolongado.

También es conveniente recordar que el tormento no puede realizarse una vez que se ha suprimido la vida de una persona, por lo que los actos posteriores ya en nada modifican el homicidio; únicamente podrán constituir el delito de mutilación de cadáver.

La justificación de esta calificativa radica en que sin duda, para la existencia del tormento se debe estar ante un delincuente sumamente peligroso, debido a que nada lo detiene: ni los gritos de dolor de su desventurada víctima logran que abandone su firme resolución; muy por el contrario, goza y se complace con el dolor.

Por lo que hace a la parte final de este apartado podemos decir que al señalar nuestro nuevo Código, cualquier otra substancia nociva a la salud, se refiere a que, al introducir estas substancias dentro del organismo, en cualquier cantidad, causen un mal e incluso la muerte.

F) LA SAÑA. El maestro Juan Palomar de Miguel nos dice en su *Diccionario para Juristas* que: saña significa "furor, enojo ciego, intención rencorosa y cruel".¹³ Pero, a través del paso por nuestros diversos ordenamientos jurídicos encontramos que a esta figura se le ha llamado ensañamiento, entendiendo como tal, la crueldad que se refleja en la prolongación del padecimiento de la víctima, yendo más allá del furor homicida, es una incrementación del hecho criminoso provocando daños, malestares o dolores que no son repudiados necesarios, pero que llevan como finalidad aumentar el padecimiento de la víctima antes de que está muera. Esta calificativa exige como

¹³ PALOMAR DE MIGUEL, JUAN. *Diccionario para Juristas*. Tomo II. Primera edición, Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 2000. Pág. 1420.

principal requisito la crueldad ciega o brutal ferocidad, como se decía en Códigos anteriores.

Esta figura aunque no la encontramos como saña, la encontramos en nuestra opinión en el Código de 1871, el cual señala la pena capital cuando el homicidio se cometa obrando con ensañamiento o crueldad. El Código del 29 impone como pena la relegación de quince a veinte años cuando el homicidio se ejecutare obrando con ensañamiento o crueldad. Esta nueva calificativa la encontramos plasmada en el Artículo 138 fracción VI del Nuevo Código Penal vigente, mismo que reza: "Existe saña: Cuando el agente actúe con crueldad o con fines depravados". Es precisamente en este Código vigente cuando por primera vez encontramos la palabra saña.

En esta calificativa de reciente creación encontramos que el actuar cruel y con fines depravados son los puntos característicos de esta agravante, en donde se desprenden aspectos objetivos y subjetivos. El primero consiste en la actuación cruel, en donde en nuestra opinión debería hablarse de una crueldad excesiva, ya que toda privación de la vida necesariamente implica crueldad. Así, cuando se emplea una forma en la cual la muerte del individuo se retrasa y es precedida por una agonía prolongada y dolorosa, estaremos en presencia de un actuar cruel. Por lo que hace al aspecto subjetivo el activo debe determinar voluntaria y deliberadamente la forma de prolongar o alargar el sufrimiento y la dolorosa agonía del pasivo. Es cierto que debe presentarse ese sufrimiento por demás innecesario y excesivo o en su caso prolongado por decisión del activo, de manera que a la intención de privar de la vida debe agregarse la voluntad de efectuarlo de manera excesivamente dolorosa y cruel; Además debe agregarse los fines depravados como un elemento subjetivo más.

Debemos entender que depravado es lo que se relaciona con lo vicioso, aberrante, de una maldad extrema, deshumanizada. En la presente calificativa, la depravación se presenta como el disfrute, deleite, diversión por el

sufrimiento del pasivo previo a su muerte, sufrimiento provocado por el sujeto activo buscando satisfacer sus fines depravados. En otras palabras los motivos depravados, no son sino el modo o vehículo que encuentra el agente para la satisfacción de sus instintos perversos, costumbre viciadas o apetitos groseros; es decir, por motivos depravados se deberá de entender cuando el móvil del acto del delito nace de la perversión o corrupción del agente. Aquí el sujeto activo al ejecutar el delito, demuestra una extrema peligrosidad, sólo para satisfacer sus instintos perversos.

Generalmente los autores han asociado el homicidio cometido por motivos depravados, al homicidio cometido por cuestiones sexuales, lo que es falso en parte, pues comprende éstos y otros motivos de ejecución; el sustrato de esta calificativa radica en una manifiesta perversidad que no respeta ni los más claros principios de moral social existentes. Los motivos se llaman "depravados" en atención a la degradación y perversidad de quien por móviles tan bajos mata. Tal es el caso de quien mata por conseguir una satisfacción sexual, quien deja morir a sus hijos porque algún día morirán.

La moral social está constituida por un conjunto de principios de valor cuyo respeto exige una sociedad, y la violación de esos principios, es desaprobada por la comunidad; por ello revela una gran perversidad quien violando dichos principios y conecedor de esa violación mata.

Aquí encajan los móviles morales de la conducta que radica en la perversidad de los motivos que un sujeto tiene para delinquir; esa perversidad radica en que se violan los principios de moral social como medio para cometer otro acto que también es desaprobado.

G) EN ESTADO DE ALTERACIÓN VOLUNTARIA. Esta calificativa integra la fracción VII y dice: "Existe estado de alteración voluntaria: Cuando el

agente lo cometen en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares.

El artículo 139 del Nuevo Código Penal establece: "No se impondrá pena alguna a quien por culpa ocasione lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja permanente, amistad o de familia, salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, . . .".

Encontramos el estado de alteración voluntaria como una calificativa agravante que se incorpora al Nuevo Código Penal para el Distrito Federal como un aspecto novedoso. Esta calificativa es aplicable al homicidio cuando se ejecuta estando el sujeto activo bajo el influjo o efectos de la ingestión de bebidas alcohólicas o algún otro estupefaciente o psicotrópico u otras sustancias que produzcan efectos similares; siendo tal estado provocado voluntariamente por el propio agente. Aquí encontramos que esta conducta se comete estando el agente en estado de subconciencia o semiconciencia causada voluntariamente o intencionalmente para facilitar la ejecución del homicidio; buscando darse ánimo, valor o para utilizarlo como excusa, en este caso una especie de imputabilidad disminuida. Esto no es sino la respuesta del legislador que no pudo sustraerse a la objetiva observación de un escenario delictivo que día a día o noche a noche, aumenta sus índices delictivos con homicidios cometidos bajo la influencia de estas sustancias.

H) PENALIDAD. Nuestro Nuevo Código Penal establece en el artículo 128 que al autor de un homicidio calificado se le impondrá pena de prisión de 20 a 50 años, Ahora veremos que sucede cuando se presentan en conjunto. Lo que podemos deducir es que de acuerdo con la existencia de una o varias calificativas se graduara la pena entre el mínimo y el máximo señalados por dicho

artículo, es decir, no señala este dispositivo una pena específica para cada calificativa agravante o cuando estemos en el caso de concurso de calificativas.

Nuestro Código del 2002, en su artículo 138, no contiene todos los homicidios que deben tenerse como calificados para efecto de la penalidad y ejemplo de ello lo encontramos en lo que contempla el artículo 143 que dice: "Si la persona a quien se induce o ayuda al suicidio fuere menor de edad o no tuviere capacidad de comprender la relevancia de su conducta o determinarse de acuerdo con esa comprensión, se impondrá al homicida o inductor las sanciones señaladas al homicidio calificado o a las lesiones calificadas". Lo que trato el legislador a través de este artículo es equiparar esta conducta al homicidio calificado dándole la pena prevista para este delito. El motivo por el que el legislador considero agravar las conductas de ayuda o inducción al suicidio de menores o incapaces es claro, y es la falta de madurez del pasivo, que le impide percatarse de los alcances de su determinación autodestructiva o auxiliada por el activo.

El artículo 143 tan sólo re-envía a las penas correspondientes a estos delitos considerándolos como calificados por lo que hace a la penalidad. El Código vigente es claro en diferenciar las circunstancias o hipótesis que se establecen y regulan las figuras de homicidio calificado y el suicidio; Así como las penas aplicables o previstas para cada uno de ellos, sin embargo en la hipótesis que señala el artículo antes citado, debemos entender que se aplicará la pena señalada para el homicidio calificado, pero ambas figuras no deben confundirse como sinónimos para la aplicación de las sanciones, pues se encuentran perfectamente diferenciadas y descritas por la ley, ya que se habla de penas previstas para dos delitos diversos y no sólo para la inducción al suicidio.

CAPITULO CUARTO.- LA PREMEDITACIÓN.

I) LA PREMEDITACIÓN

- A) CONCEPTO
- B) ANTECEDENTES
- C) SU REGULACIÓN EN EL CÓDIGO DE 1931
- D) LA PREMEDITACIÓN EN EL NUEVO CÓDIGO PENAL VIGENTE
- E) OPINIÓN PERSONAL SOBRE LO AFORTUNADO O DESAFORTUNADO DE LA REDACCIÓN ACTUAL

I) LA PREMEDITACIÓN. El motivo de que el delito de homicidio deba agravarse con esta calificativa es incuestionable, toda vez que el sujeto que mantiene en su mente la privación de la vida de otro, reflexiona tal hecho, considera y valora múltiples circunstancias, elige el momento y la forma de ejecución; mostrando ser un sujeto con profunda inclinación delictiva que lo impulsa a realizar este tipo de conducta y por ende es extremadamente peligroso.

A) CONCEPTO. Lo primero que debemos preguntarnos es ¿Qué es premeditar?. Desde luego, observamos que es una palabra compuesta por dos raíces griegas, donde la preposición "pre" indica antelación, anterioridad, lo que sucede antes de alguna cosa y el sustantivo "meditación", indica juicio, reflexión. Así tenemos que es el análisis mental en el que se miden los propósitos o consecuencias del acto que se va a realizar. En otras palabras la premeditación consistirá por lo tanto en la meditación previa al acto delictivo, en donde el agente resuelve, previa deliberación mental, previo pensamiento reflexivo, la comisión de la infracción. Pero no se trata de una reflexión ordinaria, sino que, como decía mi maestro de derecho penal, el Lic. Roberto Martín López: meditar es más que reflexionar, es la acción de la mente no detenida en ningún otro objeto, interesada

solamente y con reflexión asidua a uno solo; premeditar es hacer más fijo, más intenso, más largo y más determinado el meditar.

En nuestra opinión hay premeditación cuando el sujeto actúa siguiendo un plan previamente establecido o con medios escogidos o preparados con anterioridad a la ejecución del acto delictivo. Como circunstancia objetiva debe castigarse judicialmente por sus manifestaciones exteriores, (medios escogidos y preparados con anterioridad) como pueden ser: adquisición previa de armas o de instrumentos necesarios para realizar el delito; amenazas anteriormente hechas; vigilancia sobre la víctima; recabar información sobre la víctima; precauciones tomadas para asegurar la comisión del delito o la impunidad posterior; revelaciones hechas a tercera persona; reuniones anteriores entre varias personas, etc. Es conductas que no pueden ser ignoradas en nuestra legislación y mucho menos cuando se trata de proteger el bien jurídico tutelado más importante de nuestro ordenamiento penal.

A través de los diferentes Códigos Penales la premeditación ha sido considerada como la calificativa agravadora por excelencia, ya que el hecho de que el sujeto tiene la capacidad de discernimiento, de reflexión y de previa deliberación mental, representa un mayor grado de peligrosidad de aquel que comete un acto delictivo instantáneo e irreflexivo.

Las doctrinas distinguen entre la premeditación-meditación y la premeditación ficta. La primera es la comprendida en el párrafo segundo del Artículo 315 conforme al cual "hay premeditación siempre que el reo cause intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado sobre el delito que va a cometer".

De acuerdo con la doctrina tradicional existen tres criterios para decidir sobre la existencia de la premeditación y son ellos los siguientes; criterio cronológico, criterio psicológico y criterio ideológico.

De acuerdo con el criterio cronológico hay premeditación siempre que medie un lapso entre la resolución y la ejecución. Habrá premeditación de acuerdo con el criterio Psicológico, cuando el activo reflexiona según se dice "con ánimo frío y determinado". Por último, para el criterio ideológico habrá premeditación siempre que medie la persistencia del propósito criminal.

Desde tiempos de la Escuela Clásica se ha recurrido a estos criterios para fundamentar y caracterizar esta calificativa y encontramos que los doctrinarios del derecho penal se han inclinado por uno u otro.

Criterio Cronológico o del intervalo de tiempo.- Este criterio es considerado por los juristas modernos, pero no como criterio único, sino como criterio auxiliar de uno de los criterios tradicionales. Ayuda, desde luego, a demostrar que el agente no obró bajo el primer impulso, sino que hubo un lapso de tiempo suficiente para que el delincuente pudiera reflexionar o bien para que alcanzara a lograr la tranquilidad del alma de que hablan los que sostienen el criterio psicológico.

En la práctica se confunden el criterio cronológico y el ideológico; sin embargo, es cierto que no se puede reflexionar sobre la ejecución de un acto sin tiempo necesario para ello, aunque no en todos los casos el tiempo lleva inevitablemente a la reflexión. Puede presumirse que así sea, pero es aventurado asegurar que el transcurso del tiempo provoca forzosamente un proceso deliberativo.

Por lo expuesto se deduce que no puede existir la premeditación sin que exista un intervalo de tiempo que permita la persistencia en la decisión volitiva antes de la ejecución. Explicando esta doctrina nos dice Jiménez Huerta: "según la doctrina del criterio cronológico se requiere para la integración de la premeditación, que entre la decisión de cometer un delito y su ejecución transcurra un relevante intervalo de tiempo más o menos largo, habida cuenta de que cuando

la decisión de ejecutar el delito no es fortísima, se desvanece, antes de proyectarse sobre el mundo exterior, al pasar por los diversos y sucesivos estados de conciencia".¹⁴

Sin embargo, el intervalo de tiempo no puede ser arbitrario, debe ser valorado cualitativamente y no cuantitativamente.

Por tanto, podemos concluir, que el criterio cronológico, por sí solo, no fundamenta suficientemente la calificativa en cuestión; ya que, aunque es necesario, es insuficiente y sólo juega un papel accesorio.

El Criterio Psicológico o de la frialdad de ánimo.

Este fue propugnado, en un principio, por Carmignani y Carrara, para quienes la esencia de la fundamentación de la premeditación radica en la frialdad y tranquilidad del alma.

Muchos autores han sostenido y siguen sosteniendo la presente doctrina argumentando que la premeditación no se constituye según un antes o después, sino, es necesario presuponer, así mismo, la calma y la frialdad del alma.

Entre nosotros Carrancá y Trujillo también parece inclinarse por esta teoría; en efecto, al comentar el artículo 315 del Código Penal del 31, en su "Código Penal Anotado", dice lo siguiente en la página 618 "La definición legal de premeditación refleja la constituida por los clásicos, su nota principal es la existencia de un espacio de tiempo más o menos largo entre la determinación y la acción homicida unida al ánimo frío y tranquilo".

¹⁴ JIMÉNEZ HUERTA MARIANO. Op. Cit. pág. 104.

Esta tesis ha sido abandonada por las corrientes más modernas, debido a que adolece de un gran defecto, pues olvida que los hombres son distintos entre sí al subordinar la existencia de la premeditación a una cuestión temperamental cual es él "ánimo frío y determinado". Así resulta que con tal criterio no puede haber delito pasional con premeditación, cuando bien puede mediar la premeditación por motivos característicamente pasionales.

Si se considera como una especial disposición del temperamento individual, entonces sería excesivo e incluso hacer depender una causa de agravación del delito y, por lo tanto, de la pena, de los estados particulares que son solamente un atributo de la personalidad psico-física o psicofisiológica y no del proceso volitivo.

El criterio ideológico o de la reflexión.- El criterio ideológico es el más ampliamente sustentado actualmente y consiste en la madura reflexión que informa constantemente a toda decisión; esta decisión no requiere que exista a tal grado que lleve a un estado anímico frío y tranquilo. El criterio de la reflexión parte de un proceso deliberativo en que se ha tomado una decisión criminosa, querida y mantenida; por lo que podemos decir que lo importante, en esta teoría es el proceso volitivo que sustenta una determinación criminosa. La madura reflexión debe tener mayores proporciones, que la reflexión ordinaria, que procede a toda acción; pero no debe ser tal, que requiera también la maquinación del delito como algunos pretenden.

La teoría ideológica ofrece el problema sobre la compatibilidad de la premeditación con el estado pasional. Ya vimos que la teoría psicológica es incompatible con el estado pasional, pero en la teoría ideológica es compatible ya que puede darse la premeditación aún en los casos de pasión.

La situación pasional no es más que un estado emotivo nacido del temperamento individual y, por consiguiente, no impide que el sujeto activo que la

posee reflexione, calcule, maquine y hasta premedite cualquier acción. Ya hicimos notar al ver la teoría psicológica que lo que importa en la premeditación es el proceso volitivo; resulta, por ende, secundario y sin mayor importancia, el proceso psíquico que nace del temperamento individual.

En síntesis este criterio fundamenta la premeditación en la reflexión del sujeto activo y en la persistencia de la resolución criminal.

Considerados aisladamente los criterios analizados no resuelven el problema de la premeditación.

Nuestro máximo Tribunal, en materia de premeditación no siempre ha sido afortunado; su mayor defecto consiste en que algunas ejecutorias, simplemente se circunscriben a la definición legal, incluso se queda el lector con la impresión de que no se conoce a fondo el problema que ofrece la premeditación; y, de la lectura de dichas ejecutorias, se desprende que se han sustentado todos los criterios; en algunas tal parece que se adopta solamente el cronológico en otras se impone el psicológico, a tal grado que hace revivir a la escuela clásica, finalmente, en otras se dice que la pasión impide la existencia de la premeditación.

Sin embargo, no todas las ejecutorias tienen defectos, hay muchas que demuestran un acucioso conocimiento de la esencia de la premeditación, como la que transcribimos a continuación: "La significación jurídica del término premeditación, dista mucho de su significado gramatical; de hecho todos los actos volitivos en sujetos normales, sean lícitos e ilícitos, se verifican previa deliberación, aunque en ocasiones muy breve; el sujeto siempre reflexiona, aunque sólo sea momentáneamente, antes de ejecutar un acto determinado; pero la premeditación jurídica no puede encerrarse dentro de límites tan estrechos; requiere que el agente medite reflexivamente y persista en el designio deliberado de causar un daño". *Semanario Judicial de la Federación*. Tomo LV. Pág. 91. Esta ejecutoria tiene el gran mérito de mostrar claramente cuando se verifica un acto doloso

ordinario y hace notar que para que exista la premeditación, se requiere una reflexión más profunda que la ordinaria.

Ahora bien, actualmente ya existe jurisprudencia firme sobre el verdadero criterio sustentado a la fecha por nuestro máximo Tribunal en los términos siguientes: "La calificativa de premeditación se constituye con un elemento objetivo y otro subjetivo inseparables: a) el transcurso de un tiempo más o menos largo entre el momento de la concepción del delito y aquel en que se ejecuta; y b) el cálculo mental, la meditación serena o la determinación madura del agente que persiste en la intención antijurídica". Quinta Época: supl. 1956. Pág. 361. A. D. 684/52; Sexta Época: Vol. VI. Pág. 212. A. D. 7203/56; Vol. VII. Pág. 71. A. D. 4176/57; Vol. XXXIX. Pág. 90 A. D. 2211/60; Vol. XXXIX. Pág. 91. A. D. 2211/69. Aquí se establece en sus verdaderas proporciones lo que debe entenderse por premeditación. Habla de la necesaria existencia de los dos elementos uno objetivo, que se mide por el transcurso de un tiempo. Este elemento, aunque no lo consideramos esencial, siempre es necesario como una condición de existencia de la calificativa. El otro elemento, el subjetivo, constituye la esencia de la premeditación, es decir, es lo que hace que exista la calificativa. Este elemento puede verificarse bien sea, por que existe una meditación serena, sin trastornos pasionales de importancia, o bien, porque, existiendo emotividad o pasión, asimismo, una determinación madura; es decir, constante, firme e inquebrantable.

B) ANTECEDENTES. Como mi estudio pretende, ante todo, explicar las calificativas en torno a la legislación vigente, para comprender esta es necesario conocer las anteriores, que han sido sus antecedentes, presentaré un breve análisis de los Códigos que han regido, antes de presentar detalladamente nuestra opinión sobre los mismos.

El Código Penal de 1871, en su Artículo 515 establecía: "Hay premeditación, siempre que el reo causa intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado o podido reflexionar sobre el delito que va a cometer".

De la lectura del concepto legal vemos que el criterio predominantemente seguido por dicho Código fue el cronológico, si bien, también se acepta el ideológico. Decimos que se acepta el cronológico, porque basta que haya habido la posibilidad de reflexionar, es decir, que haya habido tiempo para hacerlo para que se considere integrada la calificativa.

Por su parte, el Código Penal de 1929 en su Artículo 938, proporciona una redacción idéntica a la del Código del 71, por lo que está sujeta al mismo comentario.

C) SU REGULACIÓN EN EL CÓDIGO PENAL DE 1931. El Código de 1931 define la premeditación en el Artículo 315 en los términos siguientes: "Hay premeditación siempre que el reo cause intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado sobre el delito que va a cometer".

Opinamos, con la mayoría de los autores, que el criterio seguido en este Código es el ideológico; ya hemos expuesto, que encontramos en contrario, la opinión de Carrancá y Trujillo, quien sostiene que el criterio sustentado en la definición legal es el psicológico.¹⁵ En efecto, de la simple lectura del precepto legal, se desprende claramente, a mi modo de ver, que la esencia de la definición es la reflexión y, aunque, la propia definición igualmente hace alusión al tiempo, al decir "después" de haber reflexionado; creemos que el requisito temporal no es más que una "condictio sine qua non", es decir un requisito de existencia, una condición sin la que no es posible que se dé la reflexión.

¹⁵ CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. CARRANCÁ Y RIVAS. Código Penal Anotado. Vigésima primera edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1998. Pág. 829.

Negamos totalmente que se siga el criterio psicológico; pues no se hace alusión alguna al ánimo frío y tranquilo, ni tampoco, tiene que ver nada la situación temperamental, sino que es suficiente la reflexión madura, continua e inmutable en la resolución tomada. También sostenemos que la posición del Código Penal en cuestión es la correcta al aceptar como criterio rector de fundamentación de la calificativa de premeditación, el ideológico.

Nosotros así entendemos las cosas y, basado en ello, sostenemos con Castro García que son tres los elementos necesarios para que pueda integrarse la calificativa de premeditación:

- 1.- Una resolución firme, decidida e irrevocable precedida de una reflexión más o menos larga.
- 2.- Un transcurso de tiempo más o menos largo entre la resolución y su ejecución.
- 3.- La ejecución de la resolución tomada.

Examinemos cada uno de los requisitos que sostenemos como integrantes de la calificativa de premeditación.

1.- Como consecuencia natural de la reflexión deliberada vendrá una resolución firme inquebrantable, deseada, que forma y modela una voluntad fija, que requiere un nexo de continuidad y una perseverancia de propósito; por ello se liga íntimamente la reflexión con el tiempo durante el cual la resolución tomada se mantiene inflexible, fija, esperando sólo el momento de llevar a cabo la resolución anteriormente tomada.

2.- El espacio de tiempo no puede fijarse con anterioridad, por ello hablamos de "un espacio de tiempo más o menos largo". La razón por la que no

puede fijarse apriorísticamente, radica en que la esencia de la premeditación es la reflexión madura, de la que se deduce una resolución; ahora bien, sujetos hay que casi instantáneamente toman sus resoluciones y de inmediato las ejecutan; otros, por el contrario, toman una resolución y transcurre un tiempo mayor donde piensan y miden las consecuencias de la ejecución; por ello, sostenemos que el homicidio será premeditado, cuando el sujeto activo toma un tiempo mayor del necesario para realizar la ejecución de una resolución tomada con anterioridad.

De lo anterior se deducimos, que el delito de dolo simple y el delito premeditado tienen en común que en ambos existió reflexión, hubo un proceso deliberativo; pero tienen entre otras diferencias la situación temporal; el delito doloso, una vez tomada la resolución de inmediato se pone en ejecución; mientras que en el delito premeditado transcurre un tiempo superior al necesario para realizar la ejecución.

Esto no quiere decir que su distinción sea sólo cronológica, sino que no existiendo tiempo entre la resolución y la ejecución, ya no hay lugar a presumir que pudo haber premeditado.

3. - La ejecución no requiere explicación, pues bien se conoce, que sino hay conducta externa, por acción u omisión, no puede plantearse la problemática penal y menos aún la del delito premeditado.

En los últimos tiempos han aparecido otras teorías, para fundamentar la calificativa en estudio, ejemplo de ello es Jiménez Huerta quien maneja que las teorías formuladas sobre la significación de la premeditación pueden resumirse en dos grupos. El primero contiene todas aquellas que destacan su raíz subjetiva y el segundo, aquellas otras que la fundamentan sobre bases estrictamente objetivas.

Desde luego no negamos que existan dichos criterios para fundamentar la premeditación y reconocemos que muchas veces ofrece mayor interés el estudio de los "móviles morales de la conducta" que la premeditación tomada como reflexión resolutoria que ejecuta posteriormente; pero creemos que en el sistema del ordenamiento penal todas estas circunstancias, todas estas teorías, están reconocidas en la última parte del Artículo 315 en las llamadas por los autores "formas fictas de premeditación", que ahora pasamos a estudiar.

Formas fictas de premeditación. A estas circunstancias el Código del 31 le atribuía el carácter de presunción de premeditación al decir que "Se presumirá que existe premeditación cuando. . .". Aquí está consignando presunciones *iuris tantum*, o sea, que admiten prueba en contrario, más acorde con la realidad social de su época, en que no siempre la objetividad de una conducta lesiva revela el elemento subjetivo de la premeditación.

Estas formas fictas operaban cuando se daban los presupuestos del último párrafo del Artículo 315 del Código Penal abrogado, que decía: "...se presumirá que existe premeditación cuando... el homicidio se cometa por incendio, minas, bombas o explosivos; por medio de veneno o cualquier otra sustancia nociva a la salud, contagio venéreo, asfixia o enervantes o por retribución dada o prometida; por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad". A estas circunstancias la ley le atribuía el carácter de presunción de premeditación; sin embargo no siempre la objetividad de una conducta lesiva revela el elemento subjetivo de la premeditación; es más, en los casos de brutal ferocidad la ausencia de motivación que lo caracteriza eliminaba en la mayoría de los casos la concurrencia de la premeditación. Un apoyo más de que se admitía prueba en contrario, se encuentra en disposiciones de carácter procesal, que determinaban que el valor probatorio pleno de la presunción depende de la consistencia que otros elementos probatorios le proporcionen; es decir, resulta evidente que dicha presunción admite prueba en contrario, porque el presupuesto legal podía ceder lógicamente ante el conocimiento exacto de la ausencia de espíritu reflexivo y de

la reiteración en el propósito que caracteriza a la circunstancia calificativa de referencia; ello indica que en nuestra legislación penal del 31 no existían presunciones *iuris et de iuris*, que se distinguen por ser en sí mismas suficientemente aptas para acreditar el hecho que de ellas se deduce.

En el homicidio premeditado encontramos el elemento "reflexión", es decir, existe un examen deliberado, calculado y sereno de las circunstancias, consecuencias o finalidades del delito que se va a cometer, un periodo de tiempo en donde se desarrolla el *Inter-criminis*. Así no obstante la importancia de la estimación del móvil, la premeditación, por la frialdad y calma de la preparación del delito, por la persistencia en la resolución delictiva es siempre indicio de mayor peligrosidad.

Si la voluntad delictuosa se forma de modo frío, lento y reflexivo, deliberadamente, constituye el dolo premeditado o de propósito, la premeditación propiamente dicha. De ahí que surja la idea de que en este tiempo de reflexión se forma la llamada fase del *Inter-criminis*, explicada como sigue: Así encontramos que el delito se desplaza a lo largo del tiempo, desde un inicio como idea o tentación en la mente, hasta su terminación o ejecución; recorre un camino o ruta desde su comienzo o iniciación hasta su total agotamiento.

La fase interna empieza desde que surge la idea como delito, hasta que está a punto de exteriorizarse; y abarca tres etapas:

Primera.- Idea criminosa o ideación. En la mente humana aparece la tentación de delinquir, que puede ser o no acogida por el sujeto. Si este le diera albergue, permanece como idea final en su mente y de ahí puede surgir la deliberación. Como vemos en esta fase puede el sujeto retener la idea o descartarla por completo, de tal manera que solo fue un reflejo de su imaginación el surgimiento de la idea criminosa, más nunca llegó al fin de su propósito.

Segunda.- Deliberación. Consiste en la meditación de la idea criminosa, es una deliberación o decisión entre el pro y el contra de la realización del hecho; aquí puede salir o no triunfante la idea. En esta etapa hay una lucha de fuerzas entre la moral, religión, la sociedad, etc.; pero si sale triunfante entonces procede la resolución.

Tercera.- Resolución. A esta etapa corresponde la intención y voluntad de delinquir, el sujeto, después de pensar lo que va a hacer, decide llevar a cabo su deseo de cometer el delito pero su voluntad aunque firme, no ha salido al exterior, solo existe como propósito en la mente.

Tenemos entonces que mientras no se manifieste en forma exterior las ideas de los sujetos criminales, no podrá aplicarse sanción alguna ya que el pensamiento es libre, y aunque este sea criminal, no podrá ser castigado. Una de las características del derecho es la exterioridad, es decir, únicamente importa al Estado las manifestaciones externas de los hombres en sociedad, que cuyos actos representan peligro en contra de la misma.

La fase externa empieza con la manifestación y termina con la consumación.

Primera.- Manifestación. La idea criminosa aflora al exterior, surge ya en el mundo de relación, pero simplemente como idea o pensamiento exteriorizado, antes existe solo en la mente del sujeto. Nuestra Constitución establece como garantía en su artículo 6 que la manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público.

La manifestación no es incriminable, excepto en los casos en donde concurren las circunstancias mencionadas anteriormente.

Segunda.- Preparación. Los actos preparatorios se producen después de la manifestación y antes de la ejecución. En el acto preparatorio no hay todavía un principio de violación de la norma penal, es decir, todavía no es real ni efectivo, pero revelan la manera evidente del propósito de delinquir. Estos actos preparatorios pueden ser como adquisición de armas, venenos, cuchillos, o cualquier otro instrumento necesario para realizar el hecho criminoso.

Tercera.- Ejecución. El momento pleno de ejecución del delito, puede ofrecer dos diversos aspectos: La Tentativa, que es aquella en donde los hechos no se consuman por causas ajenas a su voluntad convirtiéndose en un delito frustrado; y La Consumación, que es aquella ejecución que reúne todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal.

D) LA PREMEDITACIÓN EN EL NUEVO CÓDIGO PENAL VIGENTE. La premeditación desapareció en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal sin que se explique en la exposición de motivos de ese ordenamiento la razón de haber suprimido tal calificativa; Opinamos que el legislador eliminó la premeditación influenciado por los tratadistas quienes manifiestan sus extremas connotaciones subjetivas y a su inseparable ligazón con la temibilidad. Conservamos en este trabajo la mencionada calificativa por que la premeditación se encuentra en el Código Penal Federal y en la mayoría o en la totalidad de los Códigos Penales de las entidades federativas y es precisamente esta calificativa el punto principal del presente trabajo, ya que debemos recordar que analizamos lo afortunado o desafortunado de la modificación hecha a dicha calificativa.

E) OPINIÓN PERSONAL SOBRE LO AFORTUNADO O DESAFORTUNADO DE LA REDACCIÓN ACTUAL. Nos parece muy afortunado el sistema implantado por nuestro nuevo ordenamiento al evitar al máximo posible hacer una descripción de conductas delictivas, propiamente de homicidio calificado, que han generado confusión y aplicación en algunos casos

distorsionada, de la norma correspondiente, por lo que ya no se describe la conducta y se evita en lo posible manejar conceptos, sino que se va de forma directa a la penalidad por la acción u omisión que se contempla como ilícito. Así ahora se señala que al ocurrir alguna circunstancia agravante se aplicarán las reglas de homicidio calificado. De igual forma se destacan la descripción de los elementos que constituyen calificativas para este delito.

En lo personal nos parece atinado lo hecho por el legislador al cambiar las formas fictas de premeditación por calificativas propiamente dichas, ya que por su gravedad y peligrosidad deben ser reguladas y castigadas como lo son las demás calificativas.

También nos parece apropiado el criterio que plasma el legislador al señalar que cuando la conducta de ayuda al suicidio se realice o materialice contra un menor o incapaz no admitirá atenuante y se aplicarán las sanciones previstas para homicidio calificado, considerando que en ambos casos el pasivo no tiene conciencia del mundo circundante así como tampoco la tiene de la gravedad de la conducta desplegada por el activo.

El Código del 31, en nuestra opinión contenía un error que afortunadamente se corrige en el nuevo Código hoy vigente y consiste en contemplar por primera vez, que el homicidio pueda cometerse por medio de contagio venéreo, lo que consideramos incorrecto, pues creemos jurídicamente imposible privar de la vida a otro mediante contagio venéreo, ya que no resultaría ser el medio típicamente idóneo para la consumación de dicho resultado. Por lo expuesto, nos parece afortunado dejar de contemplarla en el Nuevo Código Penal.

Nos parece desafortunado el que no se contemple como homicidio calificado el que se comete por medio de contagio como explicare a continuación; generalmente los delitos cometidos por contagio son imprudenciales; pero siempre se debería castigar como calificado con premeditación cuando medie el

contagio por cualquier medio de una enfermedad incurable con dolo en su ejecución. Esta previsión manejaría el supuesto de privar de la vida utilizando como medio el contagio, o lo que es lo mismo adecuar y trasladar parte de lo que actualmente se conoce como peligro de contagio previsto y sancionado en el artículo 159 del mismo ordenamiento penal, Así proponemos crear el artículo 159 BIS en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal el cual tendría la siguiente redacción: "Al que sabiendo que padece una enfermedad incurable en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otra persona, por relaciones sexuales u cualquier otro medio transmisible, siempre y cuando la víctima no tenga conocimiento de esa circunstancia, se impondrán al homicida las sanciones señaladas para el homicidio calificado". Figura que tiene aplicación en el caso del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA) donde aun cuando se requiere de un período de tiempo largo para que la víctima presente síntomas de la enfermedad y muera, la presencia de la infección es incuestionable y comprobable a través de estudios médicos y lo que se debe contemplar en la ley es que cabe la posibilidad de que la víctima del delito sea contagiada intencionalmente por aquella persona que solamente desea causarle la muerte.

Nos parece apropiado proponer aquí la importancia de regresar a la vida jurídica la calificativa que la doctrina llama premeditación-meditación misma que debo recordar, siempre a sido la calificativa agravadora por excelencia; Así no podemos restar importancia o ignorar la premeditación, pues haríamos lo mismo con el elemento reflexión, que se manifiesta con la persistencia delictuosa y restaríamos importancia al tiempo que tiene el sujeto activo, en el que puede planear el delito y asegurar su impunidad. En este sentido proponemos que la premeditación vuelva a la vida jurídica como calificativa en el delito de homicidio calificado, obviamente respetando el criterio empleado por el nuevo ordenamiento penal de tener a las que un día fueron llamadas formas fictas de premeditación como calificativas propiamente dichas.

Dentro del estudio que hemos desarrollado a lo largo del presente trabajo podemos llegar a las siguientes:

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Es un hecho que los pueblos precortesianos concebían el castigo por el castigo mismo, sin entenderlo como un medio para lograr un fin como podría ser readaptar al sujeto, de ahí que a pesar de conocer la pérdida de la libertad no existiera un derecho carcelario.

SEGUNDA.- El delito es la infracción de la ley que emite el Estado y promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultado de un acto externo del hombre. Positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso. Es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

TERCERA.- Nos parece correcto el sistema implantado en nuestro Nuevo Código Penal vigente para el Distrito Federal, propiamente en su artículo 123, cuando se refiere al elemento objetivo o material del homicidio o lo que es lo mismo al hecho al decir, prive de la vida a otro.

CUARTA.- No es necesaria una definición de homicidio calificado ya que es suficiente con la expresión manejada por nuestro Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 138 el cual si bien no nos da una definición, es claro al señalar cuando estamos en presencia de este tipo penal especial. Por lo que nos sigue pareciendo impecable el sistema manejado por nuestros legisladores. Pero, podemos dar una modesta definición de Homicidio Calificado: es la muerte violenta e injusta de un hombre atribuible, en un nexo de causalidad, a la conducta dolosa de otro y que por las circunstancias de su realización (ventaja, traición, alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o en estado de alteración voluntaria) denotan mayor peligrosidad del sujeto, empeorando su situación jurídica al encuadrarse en un tipo penal especial con penas más severas.

QUINTA.- El primer Código fue el Código Penal de Netzahualcoyotl para Texcoco que viene siendo el primer antecedente del desenvolvimiento del México Precortesiano, el cual ya contempla el delito de homicidio. Y dentro del México independiente el primer Código Penal fue el del Estado de Veracruz de 1832 poniéndose en vigor hasta el 28 de abril de 1835 y fue el primero en su genero y primero en una Entidad Federativa.

SEXTA.- El primer antecedente de lo que hoy conocemos como definición homicidio calificado lo encontramos en el artículo 560 de este Código Penal de 1871, también llamado Código Martínez de Castro, que dice: "Llámesse homicidio calificado el que se comete con premeditación, con ventaja o con alevosía, y el proditorio que es el que se ejecuta a traición". De igual forma presentaba un capítulo especial para esta figura, así como otro que señalaba las reglas generales, innovaciones sobre las cuales se asentarían las bases para que evolucionaran las ideas penales en posteriores Códigos Penales.

SÉPTIMA.- El alto índice de criminalidad trae consigo un mar de inseguridad en una sociedad que exige protección, sin embargo, en lo personal, creemos que la imposición de la pena de muerte para el homicidio calificado no es la solución, sino por el contrario la continuación de un problema.

OCTAVA.- Proponemos en el último párrafo del Artículo 22 de la Constitución Política una nueva redacción, pues en congruencia con la nueva técnica jurídica plasmada por el legislador del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal deberían incorporarse las nuevas calificativas que contempla este Código, quedando la nueva redacción de la siguiente forma: ". . . al homicida con premeditación, ventaja, traición, alevosía, retribución, medios empleados, saña o estado de alteración voluntaria, . . . ". Nótese que se mantiene en esta redacción la calificativa de premeditación y la razón de ellos es que esta calificativa se encuentra presente en el Código Penal Federal y en los Códigos Penales de los Estados de la Republica; Además es clara la intención del constituyente de

manejar la posibilidad de legislar sobre aplicar la pena de muerte para los individuos que cometan homicidio calificado y como dicha figura penal se amplio debe actualizarse el citado párrafo.

NOVENA.- Que por calificativa debe entenderse toda circunstancia que modifique un tipo básico para convertirlo en otro, agravado o atenuado, que viene a ser el delito efectivamente cometido. Como ejemplo de lo expresado podríamos citar el homicidio, tipo básico; el homicidio mediando ventaja, tipo agravado, homicidio en riña, tipo atenuado. En el mismo sentido, agravante es la modalidad que atendiendo a circunstancias previstas en nuestra legislación penal, prevé una pena más severa que la contemplada para el tipo básico. Así las calificativas, en este caso, agravantes, si bien provienen de un tipo básico, introducen un elemento nuevo que crea precisamente un tipo nuevo y diferente al básico. Por ende, proponemos que se modifique la redacción del artículo 128 y 138 debiendo decir, calificados agravados o simplemente agravados, pues ya vimos que las calificativas pueden ser agravantes o atenuantes, aplicándose también esta nueva redacción a todos los artículos que hablen de esta figura penal.

DÉCIMA.- Nos parece atinada la nueva redacción que el Nuevo Código Penal vigente hace en su artículo 138 que dice: "El homicidio y las lesiones son calificadas cuando se cometan con . . . ". Es decir, que se regresa a lo contemplado en el Código de 1929. Así transforma una presunción iuris tantum por una presunción iuris et de iuris, que se distingue por ser en sí misma suficientemente aptas para acreditar el hecho que de ellas se deduce. En este sentido pasan a ser de una presunción a calificativas agravantes con todas las consecuencias que el Código establece.

DÉCIMA PRIMERA.- Existen circunstancias previstas en el artículo 138 del Nuevo Código Penal que en el momento de su aparición agravan el delito de homicidio, tales circunstancias son las llamadas agravantes o calificativas y que

de acuerdo a nuestro ordenamiento legal son siete: ventaja, superioridad o mejoría de una persona o cosa respecto de la otra; traición, cuando se comete quebrantando la fidelidad o lealtad que expresamente había prometido a su víctima; alevosía, un sorprender intencionalmente a alguien de improviso, asegurando la comisión del delito sin riesgo para el delincuente; retribución, cuando se comete por pago o promesa de pago o de una prestación; medios empleados, cuando es cometido a causa de inundación, incendio, minas, bombas o explosivos, o bien por envenenamiento, asfixia, tormento o por medio de cualquier otra sustancia nociva para la salud; saña, cuando se actúe con crueldad o con fines depravados; y estado de alteración voluntaria, cuando se comete en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares.

DÉCIMA SEGUNDA.- En principio, debemos hacer una crítica a esta nueva redacción, "La ventaja no se tomará en consideración en los tres primeros casos, si el que la tiene obrase en defensa legítima,...", lo que resulta inexplicable e incomprensible, pues no se ve cómo pueda darse esa situación. En efecto, no encontramos cuando puede suceder que quien es víctima de una agresión real, actual o inminente y sin derecho – supuesto necesario para que pueda darse una repulsión a dicha agresión y que, a su vez, en ello consiste la legítima defensa – pueda estar en un estado de ventaja. Aún en el caso de que pudiera verificarse el supuesto, resulta totalmente inútil hacer dicha aclaración; ya que quien ejerce su derecho de legítima defensa no comete delito alguno en virtud de que nos encontramos ante una causa de justificación, como lo es el ejercicio de un derecho. El artículo 29 fracción IV del Nuevo Código Penal vigente consigna, entre las llamadas "Causa de exclusión del delito", la legítima defensa. Por otro lado el exceso de la defensa ya está previsto en el último párrafo del artículo 83 del mismo ordenamiento. Por tanto, proponemos, como la inmensa mayoría de los autores, que debe suprimirse este último supuesto, en virtud de que, por una parte, es un supuesto que no pueda darse, y, por otra parte, que aún cuando se diera, sería totalmente inútil.

DÉCIMA TERCERA.- Nuestro Nuevo Código Penal vigente, en su artículo 138 fracción II, recoge el reclamo hecho por proyectos anteriores y nos dice: "Existe traición: Cuando el agente realiza el hecho quebrantando la confianza o seguridad que expresamente le había prometido al ofendido, o las mismas que en forma tácita debía éste esperar de aquél por las relaciones de confianza real y actual que existen entre ambos". Debemos señalar que aun cuando la palabra "alevosía" ha sido retirada del texto legal, es decir, fue suprimido, desde nuestro punto de vista sigue siendo lo mismo para efectos de interpretar cuando estamos en presencia de esta calificativa y de cuales elementos esta formada.

DÉCIMA CUARTA.- Nuestro Código del 2002 en su artículo 138, no contiene todos los homicidios que deben tenerse como calificados para efecto de la penalidad y ejemplo de ello lo encontramos en lo que contempla el artículo 143 que dice: "Si la persona a quien se induce o ayuda al suicidio fuere menor de edad o no tuviere capacidad de comprender la relevancia de su conducta o determinarse de acuerdo con esa comprensión, se impondrá al homicida o inductor las sanciones señaladas al homicidio calificado o a las lesiones calificadas". Lo que trato el legislador a través de este artículo es equiparar esta conducta al homicidio calificado dándole la pena prevista para este delito. El motivo por el que el legislador considero agravar las conductas de ayuda o inducción al suicidio de menores o incapaces es claro, y es la falta de madurez del pasivo, que le impide percatarse de los alcances de su determinación autodestructiva o auxiliada por el activo. Así este artículo tan sólo re-envía a las penas correspondientes a estos delitos considerándolos como calificados por lo que hace a la penalidad. El Nuevo Código vigente es claro en diferenciar las circunstancias o hipótesis que se establecen y regulan las figuras de homicidio calificado y el suicidio; Así como las penas aplicables o previstas para cada uno de ellos, sin embargo en la hipótesis que señala el artículo antes citado, debemos entender que se aplicará la pena señalada para el homicidio calificado, pero ambas figuras no deben confundirse como sinónimos para la aplicación de las sanciones, pues se encuentran perfectamente diferenciadas y descritas por la ley,

ya que se habla de penas previstas para dos delitos diversos y no sólo para la inducción al suicidio.

DÉCIMA QUINTA.- A través de los diferentes Códigos Penales la premeditación ha sido considerada como la calificativa agravadora por excelencia, ya que el hecho de que el sujeto tiene el tiempo suficiente para planear y asegurar no solo la ejecución exitosa de su conducta delictiva sino de asegurar su impunidad y la capacidad de discernimiento, de reflexión y de previa deliberación mental, representa un mayor grado de peligrosidad de aquel que comete un acto delictivo instantáneo e irreflexivo.

DÉCIMA SEXTA.- La premeditación es una circunstancia subjetiva, agravante de la sanción en los delitos de homicidio y lesiones, en la que el agente resuelve, previa deliberación, previo pensamiento reflexivo, la comisión de una infracción, que al calificarlos origina un tipo complementado o circunstanciado, subordinado cualificado.

DÉCIMA SÉPTIMA.- Nos pronunciamos en contra de la modificación sufrida a la calificativa de premeditación, (premeditación-meditación) donde es suprimida de nuestro Nuevo Código Penal, reiterando que nos parece más adecuada la antigua redacción ya que en realidad es una calificativa llamada por muchos de excelencia e incluso desde nuestro punto de vista la más importante de todas, por su especial complejidad, gravedad e importancia, que exige ser regulada en forma separada de las que un día fueron llamadas formas fictas de premeditación. Por otro lado nos parece adecuada la nueva redacción que maneja nuestro Nuevo Código Penal al dejar de contemplar como formas fictas de premeditación a las que por su complejidad, gravedad e importancia deben considerarse como calificativas en todo el sentido de la palabra. En este sentido proponemos que la premeditación vuelva a la vida jurídica como calificativa en el delito de homicidio, obviamente respetándose el criterio empleado por nuestro

nuevo ordenamiento penal de tener a las que un día fueron llamadas formas fictas de premeditación ahora como calificativas propiamente dichas.

DÉCIMA OCTAVA.- No se puede pretender acabar con el fenómeno del delito de homicidio calificado legislando con un Código Penal en la mano, por más que este sea de reciente creación y adecuado a las nuevas necesidades o demandas de una sociedad sedienta de justicia y que pide que termine la impunidad, sino que es sólo a través de contar con nuevas legislaciones en todo el ámbito penal, como se podría alcanzar una reforma penal veras y eficiente, pues el Nuevo Código Penal por si sólo no resuelve nada.

DÉCIMA NOVENA.- El Código del 31, contenía un error que afortunadamente se corrige en el Nuevo Código Penal vigente y consiste en contemplar que el homicidio pueda cometerse por contagio venéreo, circunstancia que contempla como una presunción de premeditación, lo que considero incorrecto, pues creemos jurídicamente imposible privar de la vida a otro mediante contagio venéreo, ya que no resultaría ser el medio típicamente idóneo para la consumación de dicho resultado. Por lo expuesto, nos parece afortunado dejar de contemplarla en el Nuevo Código Penal.

VIGÉSIMA.- Generalmente los delitos cometidos por contagio son imprudenciales; pero proponemos que siempre se debe castigar como calificado con premeditación el homicidio cuando medie el contagio por cualquier medio de una enfermedad incurable con dolo en su ejecución. Esta previsión manejaría el supuesto de privar de la vida utilizando como medio el contagio, o lo que es lo mismo adecuar y trasladar parte de lo que actualmente se conoce como peligro de contagio previsto y sancionado en el artículo 159 del mismo ordenamiento penal, Así proponemos crear el artículo 159 BIS en el Código Penal para el Distrito Federal el cual tendría la siguiente redacción: "Al que sabiendo que padece una enfermedad incurable en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otra persona, por relaciones sexuales u cualquier otro medio transmisible,

siempre y cuando la víctima no tenga conocimiento de esa circunstancia, se impondrán al homicida las sanciones señaladas para el homicidio calificado". Figura que tiene aplicación en el caso del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA) donde aun cuando se requiere de un período de tiempo largo para que la víctima presente síntomas de la enfermedad y muera, la presencia de la infección es incuestionable y comprobable a través de estudios médicos y lo que se debe contemplar en la ley es que cabe la posibilidad de que la víctima del delito sea contagiada intencionalmente por aquella persona que solamente desea causarle la muerte.

VIGÉSIMA PRIMERA.-Nos parece apropiado proponer y resaltar la importancia de regresar a la vida jurídica la calificativa de premeditación misma que debo recordar, siempre a sido la calificativa agravadora por excelencia; Así no podemos restar importancia o ignorar la premeditación, pues haríamos lo mismo con su elemento reflexión, que se manifiesta con la persistencia delictuosa y restaríamos importancia al tiempo que tiene el sujeto activo, en el que puede planear su delito. En este sentido proponemos modificar el artículo 138 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, agregando la premeditación como calificativa propiamente dicha obteniendo así la siguiente redacción: "El homicidio es calificado cuando se cometa con premeditación, ventaja, traición, alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o en estado de alteración voluntaria; Existe premeditación: siempre que el reo cause intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado sobre el delito que va a cometer".

BIBLIOGRAFIA

1. Carrancá y Trujillo, Raúl Carrancá y Rivas. Código Penal Anotado. Vigésima primera edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1998.
2. Carrará Francesco. Programa de derecho Criminal (Parte Especial, Volumen I, Programa No. 1159). Reimpresión inalterada. Traducción de la edición original Italiana del Programa del curso di diritto Criminale. Editorial Temis, Bogota 1977.
3. Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal (Parte General), Vigésima novena edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1991.
4. De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho (Actualizada por Juan Pablo de Pina García). Vigésima sexta edición. Editorial. Porrúa S. A. de C. V., México 1998.
5. Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, Tomo I. Décima tercera edición. Editorial Espasa-Calpe. Madrid 1992.
6. García Ramírez Sergio. Manual de Prisiones (La Pena y la Prisión). Segunda edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1980.
7. González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Trigésima primera edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1999.
8. Jiménez Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo II. Sexta edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1984.
9. Osorio y Nieto, Cesar Augusto. El Homicidio (Estudio jurídico medico legal y criminalístico). Quinta edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 2004.

10. Palomar de Miguel, Juan. Diccionario para Juristas. Tomo II. Primera edición. Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 2000.
11. Ranieri, Silvio. Manual de Derecho Penal. Tomo V (Parte especial, de los delitos en particular). Actualización al 30 de enero de 1975. Editorial Temis. Bogotá 1975.

LEGISLACION:

1. Anales de Jurisprudencia.
2. Código de Justicia Militar. Horacio Sánchez Sodi. Ediciones Greca S. A. de C. V., México 2003.
3. Código Penal Federal Vigente (Con las disposiciones legales conocidas hasta el mes de Abril de 2004). Editorial. Sista S. A. de C. V., México 2004.
4. Nuevo Código Penal Vigente para el Distrito Federal (Con las disposiciones legales conocidas hasta el mes de Abril de 2004). Editorial. Sista S. A. de C. V., México 2004.
5. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada. Décima octava edición, Editorial Sista S. A. de C. V., México 2003.
6. Diario Oficial de la Federación (Publicado el martes 3 de enero de 1989). Decreto por el que se reforma y adiciona diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia del fuero federal.

7. Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal (Compilación de leyes mexicana). Con las disposiciones legales conocidas hasta el mes de Abril de 2004. Editorial. Sista S. A. de C. V., México 2004.

8. Semanario Judicial de la Federación.